

جامعة الدول العربية  
مجمع الدراسات العربية العالية

محاضرات  
في  
التشريع الجنائي في الدول العربية

القضاة

الدكتور

توفيق محمد شاوي

[ على طلبية قسم الدراسات القانونية ]

١٩٥٤



# التشريع الجنائي في الدول العربية



جامعة الدول العربية  
معه الدراسات العربية العالية

محاضرات  
في  
التشريع الجنائي في الدول العربية

أقامها

الدكتور

توفيق محمد الشاوي

[ على طلبه قسم الدراسات القانونية ]

١٩٥٤

956  
5228

## مقدمة

- (أ) موضوع الدراسة وطريقة البحث .
- (ب) مصادر التشريع الجنائي وتطوره في البلاد العربية .
- (ج) التعريف بالتشريعات الجنائية العربية وتقسيمها .

### (أ) في غاية الدراسة وطريقتها

#### دراسة مقارنة :

دراستنا للقوانين الجنائية العربية تدخل في نطاق ما يسمى بالقانون المقارن - أي دراسة موضوع معين في عدة تشريعات مختلفة لاستخلاص الأصول المشتركة التي تنفق فيها وأوجه الخلاف بينها وأسبابه . وميزة هذه الدراسة أنها توسع أفق الباحث ، وتساعد على تطور النظم القانونية في الدول المختلفة وتقدمها باستفادتها من تجارب الدول الأخرى ، فضلا عما يؤدي إليه ذلك من تقريب بين هذه التشريعات وتوجيهها نحو الوحدة أو التشابه على الأقل ، مما يعد أكبر العوامل التي تسمى التعاون بين الشعوب وتسهيل التعامل بين أفرادها . وإن ما بين الدول العربية من روابط تاريخية وثقافية واجتماعية يستوجب الاهتمام بالدراسات المقارنة لقوانينها الجنائية المختلفة لتكون وسيلة لتوحيد تلك القوانين أو التقريب بينها . ولتسهيل التعاون بين تلك الدول في مكافحة الجريمة ومقاومة الإجرام .

القانون الجنائي الدولي : والقواعد التي تنظم التعاون الدولي في نطاق القوانين الجنائية يدخل أغلبها في نطاق قواعد القانون الجنائي الدولي ، وهو



يقابل القانون الدولي الخاص في المسائل المدنية ، وأحكامه تعالج حالات تنازع التشريعات الجنائية الوطنية المختلفة بصدد مسألة معينة ، أو تنازع السلطات القضائية في بلدين أو أكثر على الاختصاص بنظر دعوى معينة أو القيام بإجراءاتها (١) .

وأهمية قواعد تنازع القوانين أو تنازع الاختصاص في المسائل الجنائية تقل عنها في المسائل المدنية ، وعلة ذلك أن مبدأ إقليمية القانون والقضاء الجنائي متفق على أنه هو الذي يفصل في هذه المسائل ، والاستثناءات التي تدخل عليه قليلة لا تؤثر في سلطانه . لذلك لن ندرس القانون الجنائي الدولي باعتباره علماً مستقلاً ، بل بصفته مجموعة من القواعد التفصيلية لتطبيق مبدأ إقليمية القوانين الجنائية ، تتناولها بالدراسة بصدد الكلام على مبدأ إقليمية القوانين الجنائية .

وينبغي أن نميز بين القانون الجنائي الدولي وبين ما يسميه الفقهاء الحديثون بالقانون الدولي الجنائي الذي هو فرع من فروع القانون الدولي ويحكم تصرفات الدول أو الحكومات عن طريق فرض جزاءات جنائية على المسؤولين عن خرق مبادئ القانون الدولي والذين يعتبرون مرتكبين لجرائم دولية . ولا زال هذا القانون في دور التكوين وأهم تطبيقاته ما قام به الحلفاء عقب الحرب الأخيرة في محاكمات زعماء النازي في نورمبرج . وليس لقواعده أهمية خاصة بالنسبة لدول الشرق الأوسط ، ولذلك فهو يخرج من نطاق دراستنا .

\*\*\*

(١) يراجع دواير في كتابه « مقدمة لدراسة القانون الجنائي الدولي سنة ١٩٢٢ » وكتابه المبادئ الحديثة لقانون الجنائي الدولي .



## ( ب ) مصادر التشريع الجنائي وتطوره في الدول العربية

الشريعة الإسلامية — المصادر الأوربية — التقسيم العلي

للتشريعات الجنائية العربية

لشريعة الإسلام :

رغم أن البلاد العربية ذات حضارات عريقة ، وثقافة تاريخية قديمة ، كحضارة الفراعنة في مصر ، والبابليين في العراق ، والآشوريين والفينيقيين في سوريا ولبنان ، وسبأ في اليمن وهكذا . . . إلا أن التشريعات الجنائية الحاضرة لا ترتبط بتلك الحضارات القديمة بسبب معروف ، فلا محل للبحث فيها في هذا المجال .

ولكن الإسلام هو الذي أوجد الامبراطورية العربية ، وأوجد معها شريعة عامة طبقت في جميع أنحاء تلك الامبراطورية منذ بعثة الرسول العربي محمد صلى الله عليه وسلم . فالدول العربية الحديثة مدينة للحركة الإسلامية بوجودها . ومدينة لها كذلك بأهم عناصر ثقافتها وعوامل وحدتها . وهما اللغة العربية والفقه الإسلامي ، ولهذا السبب كانت الشريعة الإسلامية . متى درست دراسة عميقة جدية عاملا من أهم العوامل التي تؤدي إلى الوحدة التشريعية المنشودة بين البلاد العربية .

وفضلا عن ذلك فإن الفقه الإسلامي قد طبق في جميع البلاد العربية منذ نشأة الإسلام إلى أواخر القرن التاسع عشر في المسائل الجنائية . وبما لاشك فيه أن هذا الفقه قد أصابته عوارض الضعف والقصور التي شابت جميع مظاهر الحياة في المجتمع الإسلامي في أواخر عهود الدولة العثمانية ، وأن هذا القصور هو الذي اضطر حكام البلاد الإسلامية إلى الالتجاء إلى مصدر آخر في التشريعات الغربية كالقانون الفرنسي . ولكن بما لاشك فيه

أيضاً أن الفقه الاسلامي قد ترك في تشريعاتنا الجنائية ، كما ترك في غيرها من التشريعات أثراً كبيراً لا يمكن تجاهله باعتباره مصدراً تاريخياً وفقهياً لكثير من المبادئ المعمول بها في النظم الجنائية ، وخاصة فيما يتعلق بالمسئولية وما يتصل بها .

وهناك ناحية ثالثة لأهمية الفقه الاسلامي في دراستنا هذه ، فضلاً عن أهميته التاريخية في الماضي ، وقاعدته في الوحدة في المستقبل ، هذه الناحية هي أنه لا زال مطبقاً في بعض الدول العربية الحالية ، وهي المملكة العربية السعودية والمملكة اليمنية . ولذلك سترانا ملزمين في كل مناسبة بأن نبحث بقدر الإمكان الحلول التي قدمها الفقه الاسلامي للمشاكل الجنائية التي ستعرض لها في هذه الدروس .

والملاحظ أن مفتاح التطور في الفقه الاسلامي من الناحية الجنائية هي التعازير . إذ أنها تشمل الغالبية العظمى من الجرائم التي تعاقب عليها قوانيننا الحالية . فضلاً عن أن أحكامها عامة مرنة بحيث يمكن أن يندرج تحتها جميع قواعد القانون الجنائي الحديث دون أية صعوبة جديدة .

وموطن الصعوبة في النظام الجنائي الاسلامي بوضعه الحالي هي الحدود . لأن الرأي السائد لدى جمهور الفقهاء أن قواعدهما جامدة لا يمكن التعديل فيها لأنها مستمدة من الكتاب والسنة ولكن هذا لا يقلل باب التطور قفلاً تاماً ، لأن كثيراً من المسائل المتعلقة بالحدود محل خلاف بين الفقهاء والمجتهدين بحيث يمكن القول أن المسائل المجمع عليها قليلة جداً ، وهي فوق ذلك قابلة للبحث إذا فتح باب الاجتهاد الفقهي في الشريعة الاسلامية وهذه أول خطوة يجب البدء بها لإحياء الفقه الاسلامي وتنميته ، ونطوره من الناحية الجنائية .

#### المصادر العربية للمجموعات الجنائية العربية :

الذي لاشك فيه أن أغلب البلاد العربية تعتمد في تشريعها الجنائي الحالي

على مصادر أوربية ، أهمها التشريع الفرنسي ويلي في الأهمية القوانين الإنجليزية وما استمد منها ( كالقانون الهندي والسوداني . . . )

فأول تشريع وضع في مجموعة على النمط الأوربي الحديث ، في البلاد العربية هو القانون العثماني المسمى قانون الجزاء العثماني الصادر في سنة ١٨٥٨ وقد استمد من القانون الفرنسي الذي وضعه نابليون في سنة ١٨١٠ مع بعض التحوير وطبق منذ صدوره على جميع البلاد العربية ، عدا مصر التي كانت تتمتع في ذلك الوقت باستقلال سياسي وتشريعي إلى حد كبير .

وقد أدخلت على القانون العثماني تعديلات كثيرة ، بعضها في عهد الدولة العثمانية ، وبعضها أدخلته الدول العربية الحديثة التي ظلت خاضعة له بعد انفصالها عن الدولة العثمانية كسوريا ولبنان ، حتى أصبح مهلهلا غير متناسق الأحكام والترتيب ، فضلا عما شابه من نقص في كثير من المواطن . وقد ظل القانون العثماني سائدا في العراق إلى أن صدر قانون العقوبات العراقي الحديث المسمى " قانون العقوبات العراقي " ، في سنة ١٩١٨ . وظل مطبقا في لبنان حتى صدرت المجموعة اللبنانية الحالية بالمرسوم التشريعي رقم ٣٤٠ الصادر في أول مارس سنة ١٩٤٣ ونفذ ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٤٤ .

أما سوريا فإنها آخر بلد عربي تخلص من قانون الجزاء العثماني وذلك بصدر المجموعة الحديثة لقانون العقوبات السوري في سنة ١٩٤٩ على نمط المجموعة اللبنانية المستمدة بدورها من التشريع والفقه الفرنسي كما سنرى عند استعراضنا لمبادئها .

### التقسيم المسمى للمجموعات الجنائية العربية الحالية :

لذلك سنتبع في دراسة أحكام التشريعات الجنائية العربية تقسيما عليها يقوم على أساس مدى الصلة بينها وبين الشريعة الإسلامية من ناحية ،

١٠ . . . . . تقانون الجنائي في البلاد العربية

والمصدر الغربي الغالب عليها . أي التشريع الفرنسي أو الإنجليزي . من ناحية أخرى — إلى أربعة أقسام :

القسم الأول : التشريعات التي تعتمد مباشرة على "فقه الإسلام" . وهي السائدة في المملكة السعودية والنم .

القسم الثاني : التشريع المصري الذي يحقق أكبر قدر من التوازن بين المصادر الفرنسية والإنجليزية . ويلحق به التشريع الجنائي الليبي الذي يجري إعداده .

القسم الثالث : التشريعات المؤسدة على التشريع المصري مع زيادته في نفوذ المصدر الأنجلوسكوني . وهي التشريع العراقي (والأردني) والسوداني .

القسم الرابع : التشريعات التي يغلب عليها نفوذ المصادر الفرنسية وهي التشريع اللبناني والسوري .

ونظراً لأنه ليست لدينا مراجع مطلقاً عن "قصاص الأردني" والليبي . نرانا مضطرين لإغفال الإشارة إليهما في هذه الدروس . على أنه لا بد أن نشير إلى جانب ذلك إلى أن ما لدينا من مراجع خاصة بالمذاهب الفقهية المطبقة فعلاً في المملكة السعودية والتي لا تنكسر للحكم على القواعد المعمول بها فعلاً في تلك البلاد . لذلك فإننا سنقتصر على ما لدينا من معلومات عن المبادئ العامة في الفقه الإسلامي على العموم — وإن كنا نكون بلا شك أكثر تأثراً بالفقه الحنفي السائد في مصر — بما لا يمكن اعتباره مقياساً دقيقاً للأوضاع التشريعية المطبقة في المسائل الجنائية في هذين القطرين العربيين .

يضاف إلى ذلك أننا لم نحصل على مراجع خاصة بالقصاص الجنائي السوداني سوى نصوص القانون الجنائي السوداني باللغة الإنجليزية . المطبوعة في سنة ١٩٢٥ . فلا يمكن أن نعرف التعديلات التي طرأت عليه . كما لا يمكن اعتبار ما نقوله بشأنه حجة قاطعة فيما يتعلق بالنظم الجنائية في السودان لعدم إطلاعنا على شروح أو تعليقات أو أحكام قضائية تثير لنا السبيل .

## ( ج ) التعريف بالقوانين الجنائية العربية

في المملكة السعودية — في اليمن — في مصر — في ليبيا — في العراق  
في لبنان — في سوريا

### ١ — في المملكة السعودية

أسس تشريع الجنائي هو المذهب الوهابي المنفرد عن المذهب الحنفي،  
ويؤمن بأنه يعطي للنصوص القرآنية المركز الأول بحيث تطبق على ما عداها  
من مصادر الفقه الاسلامي وخاصة الرأي والقياس،  
وعما يؤسف له أنه ليس بين أيدينا مراجع وافية عن القواعد المطبقة  
عملاً في المسائل الجنائية في تلك البلاد وذلك سبباً إلى الاكتفاء بالمراجع  
العامة في الفقه الاسلامي باعتبارها أقرب المصادر التي نعطينا فكرة تقريبية  
عن الوضع التشريعي الجنائي فيها.

### ٢ — في اليمن

والحال في اليمن لا يختلف كثيراً عنه في المملكة العربية السعودية مع  
فارق واحد هو أن المذهب السائد هناك هو المذهب الزيدي وهو من  
مذاهب الشيعة، ولا شك أن هناك فروقا جوهرية بين أحكام الفقه الشيعي  
وقواعد الفقه السني وخاصة الفقه الحنلي والحنفي، وهذا ما يجعلنا في منتهى  
الحذر عند الكلام عن أحكام التشريع الجنائي في اليمن.

### ٣ — في مصر

بدأت حركة التشريع الحديث في مصر بصدور القانون الجنائي المختلط  
في سنة ١٨٧٥ وتبعه القانون الأهلي لتعديلات وتحقيق الجنايات في سنة ١٨٨٣،  
وكلاهما مستمد من القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠، وهذا ما يجعلها



قريبين من قانون الجزاء العثماني الذي كان يطبق في ذلك الوقت في بقية أجزاء الامبراطورية العثمانية العربية كالعراق وسوريا ولبنان .

وقد عدل القانون المصري في سنة ١٩٠٤ تعديلاً شاملاً تميز بإدخال بعض القواعد من القوانين الانجليزية عن طريق القانون السوداني والهندي . ولذلك يعتبر القانون المصري أكثر القوانين العربية توسعاً بين النظم الفرنسية والنظم الانجليزية .

كما أن للقانون المصري ميزة أخرى . هي أنه باعتبار أقدم التشريعات الجنائية العربية الحالية قد صقله التطبيق وأصبح بفضل مجهودات الفقه والقضاء المصري ذات شخصية مستقلة مميزة عن المصادر الأوربية التي استمد منها عند صدوره وبذلك يمكن القول بأن القانون المصري هو أكثر التشريعات العربية تصويراً لشخصية الشعب المصري وتأثيراتها وأكثرها استقلالاً عن التشريعات الأوربية التي استمد منها عند وضعه . فضلاً عن أن بعض التشريعات العربية الأخرى قد تأثرت به إلى حد كبير . وخاصة قانون العراقي .

## ٥ - في ليبيا

كانت ليبيا خاضعة للشريعة الإسلامية كبقية بلاد العربية الداخلة في نفوذ الدولة العثمانية . ونظراً لما كانت تتمتع به من استقلال داخلي نسبي فإننا لا نعرف على وجه التحديد ما إذا كان قانون الجزاء العثماني الصادر في سنة ١٨٥٨ قد طبق فيها أم لا . وقد بقيت حالتها التشريعية غير مستقرة منذ بداية الغزو الإيطالي سنة ١٩١١ حتى جاء الحكم الفاشستي وجمعت إلى أراضي إيطاليا وأصبحت جزءاً من إقليمها فطبق فيها قانون العقوبات الإيطالي بصفة أساسية . مضافاً إليه بعض قواعد خاصة نصت عليها قوانين خاصة بليبيا . وفي أعقاب الحرب العالمية الأخيرة أصدرت السلطة العسكرية البريطانية قانون العقوبات الليبي الذي نشر باللغة العربية سنة ١٩٤٧ والذي ظل نافذاً إلى الآن . وهناك مشروع جديد لقانون العقوبات الليبي يشغل بوضعه



بعض الأساتذة المصريين على أساس القانون المصري ولا نعرف بالتحديد إلى أي مرحلة وصل هذا المشروع . ولذلك أثرنا ألا نتعرض في دراستنا هذا العام لقانون العقوبات الليبي إنظاراً لصدور القانون الجديد .

## ٥ - في العراق

خضعت العراق . كغيرها من البلاد العربية . لتشريعة الإسلامية . ثم لقانون الجزاء العثماني منذ سنة ١٨٥٨ . باعتبارها جزءاً من الإمبراطورية العثمانية . وبقيت كذلك حتى احتلالها الانجليز في أواخر الحرب العالمية الأولى فأصدر القائد العام للجيش الانجليزية قانوناً سمي : قانون العقوبات البغدادى . على أن يطبق في فترة الاحتلال . مع مراعاة مقتضيات الاحتلال العسكرى للأقاليم وعادات الحرب . وكان ذلك في ٢١ نوفمبر سنة ١٩١٨ . ورغم أن هذا القانون قصد به أن يكون مؤقتاً للعمل به في انتظار ما يأتى أنشأها السلطة العسكرية في ولاية بغداد . ثم في الولايات الأخرى التي تحتلها جيوش الانجليزية إلا أنه أصبح قانون العقوبات العام في المملكة العراقية منذ إعلان استقلالها . وبقي كذلك إلى اليوم مع إدخال بعض التعديلات المنفرقة على أحكامه .

وفد يست المذكرة المرفقة بهذا القانون عند صدوره أنه مؤسس على قانون الجزاء العثماني مع بعض التعديلات المستمدة من قانون العقوبات المصري ومن بعض المراجع المصرية الأخرى . وذلك لأن . الأحوال تشابه كثيراً في القطرين المصري والعراقي . ولذلك كان من المرجح أن النصوص التي ظهرت فرائد العمل بها في مصر تلائم حالة العراق . حتى إن نصوحاً برمتها أخذت من مراجع مصرية . . ورغم هذه التعديلات والإضافات فإن المذكرة الإيضاحية تقرر أن السلطة التي أصدرت هذا القانون لم تحاول قط مراجعة القانون . قانون الجزاء العثماني - لتغييره برمته ، على أن مثل هذه المراجعة يجب القيام بها حتى توفر الأشخاص اللازمون

ووجد الوقت الكافي ، ، وإلى اليوم لم تتم هذه المراجعة التي أشارت إليها المذكورة ، لذلك سيكون هذا القانون ، البغدادي ، أساس دراستنا المقارنة . وقد تبين أن عبارة المراجع المصرية التي أشارت لها المذكورة الايضاحية للقانون العراقي لا تشير فقط إلى قانون العقوبات المصري الذي كان نافذاً في ذلك الوقت وهو قانون سنة ١٩٠٤ وإنما قصد بها مشروع قانون أعده لمصر المستشار الإنجليزي ، برويت ، سنة ١٩١٨ وكان مقترراً له أن يصدر في مصر لو لا قيام ثورة ١٩١٩ وهو يتميز عن القانون الصادر في سنة ١٩٠٤ بزيادة تأثيره بالقوانين الإنجليزية عن طريق قانون الهند والسودان (١) ولذلك كانت هذه الصفة أهم ما يميز القانون العراقي عن القانون المصري .

## ٦ - في السودان

صدر قانون العقوبات السوداني في ١١ نوفمبر سنة ١٨٩٩ عقب اتفاقية السودان الأولى بين مصر وإنجلترا التي أوجدت نظام الإدارة الثنائية . وكان تأثير النظم والمبادئ الإنجليزية واضحاً ملموساً . وإن كانت جاءت عن طريق القانون الهندي الذي استمد بدوره من النظم الإنجليزية (٢) . ولكن ذلك لا يعني عدم تأثيره بالقانون المصري والقوانين الأوربية التي استمد منها قانون سنة ١٨٨٣ .

(١) يرجع الدكتور حسن أبو سعود في شرح قانون العقوبات - عراقي - لسنة ١٩٤٣ ص ٥٢

(٢) ومن آثارها خارج الانجليزية في قانون السودان عبارة ما يعرف بمقاول كل فصل خاص بحريته يوجد من يعرفها بل وقد يعرف للعرب مثلاً يوضح ان السودان ، برأيه يعرف القتل في المادة ٣٢٦ والأثمة والعقوبات الخاصة بها وكذلك تعريف الخذف في المادة ٤٣٦ والأثمة والعقوبات الخاصة بها ، ويعرف السرقة في المادة ٣٢٠ والشرح والأثمة الخاصة به وهكذا ، بل انه يفسر قانون السودان في صدره باباً ( باب الخذف ) شرح بعض الميقات والسكيات المتعلقة به ، اصل مثلاً يعرف كلمة رجلي ، ومع مرأته في المادة ٤٨ وكلمة ، فاس magistrate في م ١١ وكلمة مستخدم عمومي public servant في المادة ١٤ وهكذا حتى المادة ٤٠ من قانون .

وقد عدل قانون العقوبات السوداني تعديلاً شاملاً وصدر في صورة مجموعة جديدة هي المطبعة حالياً، وأصبح مطبقاً بمقتضى أمر من الحاكم العام ابتداء من شهر أغسطس سنة ١٩٢٥ على جميع أنحاء السودان . وكذلك الحال بالنسبة لقانون الإجراءات الجنائية السوداني الصادر معه في سنة ١٩٢٥ .

## ٧ - في لبنان

بقى قانون الجزاء العثماني أساس التشريع الجنائي في لبنان ، حتى بعد الاحتلال الفرنسي ، باعتبار أنه تشريع مبني على الأسس الفرنسية . وفي أواخر الحرب العالمية الأخيرة . كان من أول أعمال الجمهورية اللبنانية المستقلة إصدار قانون جديد للعقوبات بمرسوم اشتراعي أصدره رئيس الجمهورية اللبنانية في أول مارس سنة ١٩٤٣ على أن ينفذ ابتداء من أول مارس سنة ١٩٤٤ . وقد أعدته لجنة من رجال القانون اللبنانيين . وهو مطبوع بطابع الثقافة القانونية الفرنسية . ومنذ نفاذه انتهى عهد القانون العثماني وأصبحت هذه المجموعة اللبنانية القومية هي مصدر لقانون الجنائي اللبناني . وعليها تعتمد في دراستنا .

## ٨ - في سوريا

كانت سوريا آخر البلاد العربية التي تخلصت من قانون الجزاء العثماني فقد بنى نافذاً فيها رغم الغدق في تركيا نفسها ثم في العراق ثم في لبنان . واتهى عهده في سوريا بصدر مجموعة قانون العقوبات السوري الحالية في ٢٢ حزيران سنة ١٩٤٩ . ودور يعتبر لذلك أحدث القوانين العربية . وقد اعتمد في وضع المجموعة السورية على القانون اللبناني ، فهما متشابهان وكلاهما يظهر فيه أثر الفقه الفرنسي بشكل أوضح مما نجده في التشريعات العربية الأخرى .

## تقسيم :

رغم أنه ليس لهذه الدراسة برنامج محدد ، فقد حاولنا أن نلم فيها بالموضوعات الأساسية في القانون الجنائي ، والمبادئ العامة في النظم الجنائية وأن نعرضها عرضاً متناسقاً مترابطاً يجعلها بحثاً موحداً ، يقوم على فكرة جوهرية واضحة : هي مدى ما وصلت إليه التشريعات الجنائية العربية المختلفة في الأخذ بالنظريات الحديثة في العنوم الجنائية .

ولذلك جعلنا البحث ثلاثة أبواب :

الأول : في شرعية الجرائم والعقوبات ونتائجها .

ويتضمن دراسة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، وعدم رجعية القوانين الجنائية ، والتفسير الضيق للنصوص الجنائية ، ورقابة المحاكم على شرعية القوانين الجنائية .

الثاني : في إقليمية القوانين الجنائية وقيودها .

ويتضمن دراسة مبدأ الإقليمية واستثناءاته الناتجة عن الأخذ بقاعدة الولاية القضائية ، أو الولاية الشخصية ، أو الولاية العالمية الاحتياطية للتشريعات الجنائية القومية ، ثم أثر التشريع الجنائي والأحكام والإجراءات الأجنبية على إقليم الدولة ، ونظام تسليم المجرمين بين البلاد العربية .

الثالث : في فكرة العقوبة الجنائية الإصلاحية ومبدأ فردية العقاب .

ويتضمن دراسة قاعدة ارتباط العقوبة بخطر الفعل المادي ، ونتائجها ، وقيود هذه القاعدة في التشريعات العربية تمثيلاً مع مبدأ فردية العقوبة والتي تنبع عن النظم الحديثة كنظام العود ، والظروف المخففة ، ووقف التنفيذ - وكذلك النظم الحديثة في السجون المتعلقة بفردية العقوبة كنظام الإفراج الشرطي ، والسجون الخاصة ، والعقوبات غير محددة المدة .

## الباب الأول

### شرعية الجرائم والعقوبات ونتائجها

---

- ١ — مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات
- ٢ — مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية
- ٣ — سلطة المحاكم في تفسير القوانين الجنائية وتطبيقها





## الفصل الأول

### مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

معنى الشرعية — نتائج مبدأ الشرعية — المبدأ في الفقه الاسلامي  
في التشريعين المصري والعراقي — في التشريعين السوري واللبناني

#### معنى الشرعية :

معنى شرعية الجرائم أن الأصل أن جميع ما يصدر عن الأفراد من أفعال  
مباح في نظر القانون الجنائي ، ولا يعتبر منها جرائم إلا ما ورد نص تشريعي  
بحرمه ويفرض على مرتكبه عقوبة جنائية .

ومعنى شرعية العقوبات أن القاضي الذي يملك بإدانة متهم في جريمة ليس  
حرراً في اختيار الجزاء الذي يفرضه عليه ، بل يجب أن يلتزم ما فرضه  
القانون من العقوبة سواء من حيث طبيعتها ومن حيث مقدارها — وسنرى  
عند دراسة مبدأ فردية العقوبة أنه يترتب عليه "توسيع في سلطة القاضي فيما  
ينعلق باختيار العقوبة وأن التشريعات الحديثة تميل إلى هذا الاتجاه .

وأساس هذا المبدأ هو مبدأ تفصل بين السلطات باعتبار حجرة الزاوية  
في النظم الدستورية الحديثة . إذ أنه طبقاً لهذا المبدأ يجب تحديد سلطة كل  
من الهيئات التشريعية والقضائية والتنفيذية في المسائل الجنائية . فيعطى  
للمسلطة التشريعية وحدها — وهي أهم سلطات الدولة وأكثرها ضمانات  
باعتبارها في الغالب هيئة منتخبة تمثل الشعب — أعطى لها وحدها حق  
إنشاء الجرائم والعقوبات بمقتضى تشريع . وقصرت وظيفة القضاء على

تطبيق هذا التشريع - وبقي للسجلات التنفيذية أن تتولى تنفيذ ما يصدره من أحكام جنائية .

وغاية هذا المبدأ حماية حريات الأفراد واضمئنتهم من التعسف الذي قد تقع فيه السلطات التنفيذية أو القضائية من حيث تحديد الجرائم والعقوبات . مع تركيز هذه السلطة في يد هيئة تشريعية . وهي أعلى السلطات في الدولة وأكثرها ضمانات لأنها في الغالب هيئة منتخبة تمثل الشعب .

### نتائج مبدأ الشرعية :

و فضلاً عن ذلك فإن هذا المبدأ يترتب عليه قاعدتان أساسيتان :

١ - عدم رجعية القوانين الجنائية . وهو مبدأ مكن للشرعية . ذلك أنه لما كان المقصود من تقرير مبدأ ألا جريمة إلا بنص تمسك به الأفراد من معرفة الأفعال المعاقب عليها عن طريق الاطلاع على النصوص التشريعية . وبهذا يستطيعون أن يوجهوا سلوكهم الوجهة الصالحة ويتنبهوا عن مخالفة القانون - فذلك كله يقتضي أن يكون النص الذي يحاسب الفرد بمقتضاه موجوداً وقت ارتكابه . فمن حيث يستطيع أن يطلع عليه ويكيف سلوكه بمقتضاه . وهذا هو مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية .

٢ - تحديد سلطة القضاء في تفسير النصوص الجنائية حتى لا يتوسع في هذا التفسير ويترتب على ذلك أن يعطى نفسه - بطريقة غير مباشرة - سلطة إنشاء الجرائم والعقوبات . وكذلك موضوع الرقابة على تنفيذ مبدأ شرعية الجرائم وعدم رجعية القوانين الجنائية . وهن تنشأ لذلك هيئة خاصة أو يعطى القضاء نفسه هذه السلطة .

### المبدأ في الفقه الدستوري :

إذا أردنا أن نعرف موقف التشريعات العربية إزاء هذا المبدأ من حيث الاعتراف به ومدى قوته . فلا بد لذلك من أن نضع نصب

أعيننا ما قدمناه من ارتباطه بقاعدة الفصل بين السلطات . وماهية الهيئة التي تنولى التشريع في النظم الدستورية المختلفة .

وفي الدول العربية التي لا زالت نظمها الجنائية خاضعة لمبادئ الفقه الإسلامى كالدولة السعودية واليمن . يجب أن يفسر موقفها من هذا المبدأ في ضوء النظم الدستورية المصنفة فيها . فكثيراً ما جرى البعض على القول بدون تحفظ بأن الشريعة الإسلامية تجعل مبدأ شرعية الجرائم . وهو قول يجب في نظرنا ألا يؤخذ على إطلاقه دون تمحيص دقيق .

كذلك يجب أن نفرق بين الاعتراف بهذا المبدأ . وبين المغالاة في تطبيقه . فكل ما يلزم لوجود المبدأ هو إبقاء زمام التجريم في يد المشرع أما المغالاة والتطرف في تطبيقه . فقد وصلت في عهد الثورة الفرنسية إلى تحديد الجرائم تحديداً دقيقاً . وتمديد عقوبة كل منها تحديداً أدق ، مما أدى إلى جعلها من حد واحد لا يستطيع القاضى أن يشدد فيه أو يخفف منه . وقد أثبت العلم عدم صلاحية ذلك . واحتضرت التشريعات الحديثة إلى الأخذ بمبدأ واسع حدين لكل عقوبة بدلاً من حد واحد . بل لقد ذهب المشرع المصرى إلى أكثر من ذلك بإلغاء الحد الأدنى لعقوبة الحبس والزمانة في الجوع سكا طبق مبدأ الظروف المخففة في الجنابات (١) وكذلك مبدأ وقف التنفيذ بالنسبة لعقوبة الحبس والغرامة . مما يمكن القول معه أن أغلب التشريعات الحديثة . وخاصة التشريع المصرى . لا تفهم مبدأ الشرعية بالمعنى المتطرف بل تعطيه أكبر قدر من المرونة وخاصة فيما يتعلق بالعقوبات تحت تأثير الآراء الحديثة المتعلقة بمبدأ فردية العقوبات وتنويعها بحسب حالة كل محكوم عليه .

في ضوء هذين الاعتبارين يمكن أن نحدد موقف الشريعة الإسلامية

(١) أدخل نظام ظروف المخففة في تشريع الرسى سنة ١٨٣٢

من قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات . ويمكن القول بأنها تفرق في هذه الناحية بين قسمين من الجرائم والعقوبات :

القسم الأول : الحدود والقصاص والدية في نظر الشريعة الإسلامية تتمتع بأهمية خاصة نظراً لصفاتها العبادية الدينية فيما يتعلق بالحدود أو تتعلق بحق الأفراد بها ، فيما يتعلق بالقصاص والدية . ولذلك أجه الفقه الإسلامي عن تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في هذه الناحية تطبيقاً منزهاً فالأفعال التي تنطبق عليها الحدود أو القصاص أو الدية محددة في الكتب والسنة ولا يجوز التوسع فيها . والعقوبات محددة أيضاً بالنص وهي تنحصر في حد واحد لا يتغير بتغير ظروف الحادث ولا ظرف المتهم . وليس للقاضي أية سلطة تقديرية في تعيين نوع العقوبة أو مقدارها .

القسم الثاني : وهو يشمل الغالبية المضي من الأفعال المعاقب عليها وهي التعازير . واتهم موقف التعازير من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يجب أن نجري المبدأ إلى قاعدتين : شرعية الجرائم ، ثم شرعية العقوبات . (١) فيما يتعلق بشرعية الجرائم : يمكننا أن نقول متضمنين أنه الشريعة الإسلامية تعترف بهذا المبدأ في نطاق التعازير وإن كانت تعطيه أكثر قدر ممكن من المرونة . ليضمن قابليتها للنمو والتطور والتلاؤم مع ظروف الزمان والمكان .

وأول مظهر لهذه المرونة أن كلمة التشريع في هذا الصدد تختلف عن التشريع فيما يتعلق بالحدود وما يماثلها ، ففي الحدود يقصد بالتشريع نصوص الكتاب والسنة ، فلا يجوز للفقه أن ينشئ حداً بغير سند فيها . أما فيما يتعلق بالتعازير فإن المقصود بالتشريع هو كل ما يستمد من أي مصدر من المصادر الشرعية ، يستوي في ذلك الكتاب والسنة ، والإجماع والقياس والاجتهاد بجميع صوره . فيمكن التعزير استناداً إلى أي مصدر من هذه المصادر . والمظهر الثاني لمرونة مبدأ الشرعية في التعازير أن للحاكم أن يتدخل في

تحديد ما. في حدود ما تقضي به المصادر المتعددة التي أشرنا إليها. وإحكام في هذا الصدد قد يكون ولي الأمر. وقد يكون القاضي نفسه. ومن هنا فهم البعض أن الشريعة الإسلامية تترك للسلطة التنفيذية أو السلطة القضائية حق تحديد التعازير. وهو ما يعتبر إنكاراً لمبدأ شرعية الجرائم. ولكن هذا الفهم غير صحيح في نظرنا. لأنه يتجاهل الأوضاع الفقهية والدستورية في الشريعة الإسلامية وبكفي للرد عليه أن نشير إلى أمرين :

العامل الأول : أنه إذا فرض أن الشريعة تعطى لولي الأمر أو للقاضي في تحديد الجرائم والعقوبات في نطاق التعازير سلطة كبرى، فإن هذه السلطة ليست مطلقة، بل هي في حدود مبادئ الشريعة الإسلامية العامة لأن الحاكم لا يملك أن يعزز على أي فعل. بل من المتفق عليه بين الفقهاء أن التعزير فاصر على الأموال التي تدخل في نطاق المعاصي، التي لم يوضع لها حد أو لا تستوجب الدية أو القصاص. فلا بد إذن لاعتبار الفعل جريمة تستحق التعزير أن يكون معصية في نظر مبادئ الدين الإسلامي. طبقاً لما يقرره المجتهدون والفقهاء. فالقاضي أو الحاكم ليس حراً إذن في أن يعزز على أي فعل، وليست سلطته في التجريم سلطة مطلقة، بل هي محدودة بمبادئ الشريعة التي تحدد ما هي المعصية، وما هو الفعل المباح (١).

العامل الثاني : أن سلطة التعزير عندما أعطيت للإمام والقاضي إنما روعي في ذلك أن لسلك منها حالين لا يخرج عنها :

فأما أن يكون القاضي والإمام مجتهدين - وبعض الأئمة يشترط في القضاء أن يكون القاضي مجتهداً (٢). وفي هذه الحالة نكون سلطتهم في

(١) عبد الناصر عودة - ص ١٤٣ وما بعدها و ص ١٦٠ - ولياسة الشرعية لابن تيمية طبعة القاهرة سنة ١٩٤١ م ص ١١٩.

(٢) يراجع كتابه « تاريخ القضاء في الإسلام » القاضي محمود بن عمرو طبعة القاهرة سنة ١٩٢٤ م ص ٧٦ وما بعدها.

التعزير مستمدة من صفتهم كمجتهدين . أى مثلين للسلطة التشريعية وهي سلطة الاجتهاد ، لا بصفتهم مثلين للهيئة التنفيذية أو القضائية .

وإما أن يكون القاضي مقلداً — وهو ما جرى عليه "ممن" ، وأجازته معظم الفقهاء — وفي هذه الحالة لا يكون حراً في اعتبار فعل ما يستحق التعزير بل يجب عليه حينذاك أن يلتزم بما قرره المجتهدون في تحديد تلك الأفعال (١) . وبذلك تزول سلطته في تحديد الأفعال المستحقة للتعزير ، وتبقى هذه السلطة للمجتهدين وهم الذين يمثلون سلطة التشريع في الدولة الإسلامية . من ذلك كله يتضح أن تفقه الإسلامى يظن مبدأ شرعية الجرائم في نطاق التعازير نفسها — مع إعطاء قدراً من المرونة أكبر مما يتمتع به في نطاق الحدود ، طبقاً للتفصيل المتقدم .

(ب) أما فيما يتعلق بشرعية العقوبات : فإننا نجد الشريعة الإسلامية تتبع في نطاق التعازير خطة تعطي مبدأ الشرعية أقصى ما يمكن نصوره من المرونة نتيجة توسيع سلطة القاضي في اختيار العقوبة . ولكن يلاحظ في ذلك أمران : ١ — أن مبدأ شرعية العقوبات لم يهدر إهداراً تاماً كما يتصور البعض فإن الفقهاء يضعون للتعازير حداً أقصى لا يمكن أن تتجاوزه ، مع اختلاف المذاهب في تحديد هذا الحد الأقصى . فالبعض يرى أنه يجوز أن يصل التعزير إلى القتل سبباً . والبعض يرى أن الحد الأقصى هو عقوبة الحد ، وهكذا .

٢ — أن توسيع سلطة القضاء في اختيار العقوبة التي تناسب مع حالة كل منهم وظروفه يتفق مع الاتجاه الحديث نحو التوسيع في تطبيق مبدأ فردية العقوبة ، الذي تنجم التشريعات الحديثة جميعاً نحو توسيع نطاقه . كل هذا لا يمنع من القول بأن تفوضى الشرعية التي وصلت إليها البلاد الإسلامية في العصور المتأخرة كان نتيجة لنضوب معين الاجتهاد من ناحية .



والتقصير الولاء في القيام بواجبهم في تحديد التعازير وعقوبتها من ناحية أخرى . وإحياء النظم الجنائية الإسلامية يجب أن يبدأ بعلاج هذين العيبن . في التشريع المصري والعراق : سارخ المشرع المصري إلى تقرير مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات منذ بداية عهد التقنين الحديث في المادة ٢٨ من لائحة المحاكم الأهلية . والمادة ١٩ من قانون العقوبات الأهلي الصادر في سنة ١٨٨٣ نقلاً عن القانون الفرنسي .

إلا أن أهم ما يميز النظام المصري عن التشريع الفرنسي بل وعن أغلب التشريعات العربية أنه عندما وضع دستور سنة ١٩٢٣ جعل من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات قاعدة دستورية بالنص عليها في المادة السادسة منه . وبناء على ذلك فإن هذا المبدأ أصبح في مصر من المبادئ الدستورية الملزمة المشرع نفسه . وظل الحال كذلك حتى ألغى الدستور في ذات صفته الدستورية الملزمة التشريع وإن كان هناك من يرى أن هذه الصفة باقية له رغم إلغاء الدستور . باعتبار أنه من ضمانات الحرية الفردية التي استندت بالأعلان الدستوري الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ الذي ألغى دستور سنة ١٩٢٣ ولكن هذا الرأي ليس متفقاً عليه .

ورغم أن القانون العراقي قد اقتبس من القانون المصري فإنه قد أغفل أية إشارة إلى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . أو مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية . وعنه ذلك واضحة ، إذ أن الذي أصدر هذا القانون كان الحاكم العسكري الإنجليزي . ولذلك لم يكن مصلحته زيادة ضمانات الأفراد (١) . ومع ذلك فإن شراح القانون العراقي يرون أن هذا المبدأ يطبق في القانون العراقي باعتبارها من مبادئ التشريع الأساسية التي تنفذ بخير حاجة إلى

(١) وأصل كلمة أبعأ في قانون سوداني ، عيسر به أي نس بشأن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات .

نص (١) وهذا القول يصدق على القاعدة من حيث تقييدها للسلطة القاضي والهيئات التنفيذية بلا جدال، ولكن قد يصعب القول به فيما يتعلق باعتبارها قاعدة ملزمة للشرع نفسه، وخاصة وأن الدستور العراقي لم ينص عليها كما فعل الدستور المصري.

وبذلك يكون الحال في العراق الآن كالحال في مصر بعد إلغاء دستور سنة ١٩٢٣ من حيث إمكان القول بوجود القاعدة باعتبارها من المبادئ العامة الملزمة للسلطين التشريعية والتنفيذية رغم عدم وجود نص صريح بها. وقد يمكن القول بأنها ملزمة للشرع نفسه أيضا، وهذا القول رغم وجهته من الناحية النظرية والفقهية إلا أنه يصعب تطبيقه من الناحية العملية.

في التشريع اللبناني والسوري: في دستور المجموعتين الحاليتين كان الدستور السوري ينص في مادته التاسعة على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وقد بقي هذا النص في المادة العاشرة من الدستور السوري الحالي.

ولما وضع قانون العقوبات اللبناني سنة ١٩٤٣ أعطى لهذا المبدأ أهمية خاصة، فنص عليه في المادة الأولى، لا تفرع عن عقوبة، ولا تدير احترازي أو إصلاح من أجل جرم لم يكن القانون (٢) قد نص عليه حين اقتراؤه. كذلك ينص الدستور اللبناني الحالي على هذا المبدأ في المادة الثامنة، لا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة إلا بمقتضى القانون.

أما قانون العقوبات السوري الصادر سنة ١٩٤٩ فنص صراحة في هذا الصدد بمماثلة لنصوص القانون اللبناني.

(١) الدكتور مصطفى كمال سرح قانون العقوبات العراقي لسنة ١٩٦٣ وهو صريح

(٢) على أنه من المتيقن عليه في جميع التشريعات أو السلطة التنفيذية لا حق لإصدار لم ينص

منشأة للتحقيقات، وذلك بناء على نص صريح في الدستور وتعتبر الموانع (النعم) تنص

في هذه الناحية.

## الفصل الثاني

### مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية

معنى المبدأ في الشريعة الإسلامية

في التشريع المصري والعراقي - في التشريع السوري واللبناني

من مبدأ شرعية القوانين كضمان حماية حريات الأفراد من طغيان الدولة يستمدعى الاعتراف بمبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية باعتباره نتيجة منطقية له . فإدام الغرض من مبدأ شرعية الجرائم إعطاء كل فرد الفرصة ليوجه سلوكه في حدود الأفعال التي يعاقب عليها القانون ، بحيث يكون ماعداها مباحاً له ، فإنه لا يستطيع أن يقوم بهذا التوجيه إلا طبقاً للقانون القائم والمعروف له وقت ارتكاب الفعل . فيجب إذن لمحاكمة على سوء تصرفه أن تكون محاسبته بمقتضى ذلك القانون . ولا يجوز أن يحاسب بمقتضى قانون صدر بعد وقوع الفعل . وهذا هو معنى عدم رجعية هذا القانون الأخير . ومبدأ عدم رجعية القوانين مبدأ مسلم به في القوانين الحديثة .

وفي الشريعة الإسلامية تستخلص قاعدة عدم رجعية القوانين الجنائية من القواعد العامة للفقه الإسلامي ، مثل قاعدة ، لا تكليف شرعاً إلا بفعل ممكن ، مقدور للكلف به معلوم له علماً يحمله على أمثاله ، وقاعدة ، لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص . وفضلاً عن ذلك فإن الاستثناءات التي تدخّل على هذه القاعدة في التشريع الحديث ، وخاصة في حالة القوانين الأصلح لهم ، معروفة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية (١)

على أن هذه الأقوال العامة عن مبادئ الشريعة الإسلامية لا يمكن أن تعطينا صورة صادقة عن مدى تطبيق مبدأ عدم الرجعية في المملكة السعودية واليمن . ولا يمكن الحكم على ذلك إلا إذا عرفنا المقصود بكلمة التشريع في نظر المذاهب النافذة في ذلك البلاد . فقد يقال بأن هذه الكلمة قاصرة على النصوص القرآنية والسنة والأحكام المستمدة منها . إذا لم لها أثر رجعي . ولا تسري على الأعمال التي وقعت قبل الإسلام . أما اجتهاد الفقهاء بعد ذلك ، فقد يقال أن القواعد الثانية عنه قواعد شرعية في أصلها إن القرآن أو السنة ، فهي وإن كانت مصادر شرعية إلا أنها مصادر كاشفة لا منشئة . وعلى ذلك يمكن القول بأن للقواعد التي تنتج عنها أثر رجعي . ولكن مثل هذا القول ، المبني على المغالاة في تقدير الكتاب والسنة كمصدر للتشريع ينبغي ألا يؤخذ على إطلاقه . نظر أن اجتهاد الفقهاء مصدر فعلي مباشر للأحكام الشرعية . وعلى ذلك يجب أن يطبق على القواعد المستمدة منه مبدأ عدم رجعية التشريع الجنائي . إذا أردنا أن نحقق هذه القاعدة تطبيقاً جدياً في الشريعة الإسلامية .

### في التشريع المصري والعراقي

كان الدستور المصري "مصادر في سنة ١٩٢٣ ينص على مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية في مادته السادسة ( أما قبله فكانت القاعدة مستفادة من المادة الخامسة من قانون العقوبات الخاصة بشرعية الجرائم والعقوبات وإن لم تنص عليها صراحة ) .

وحكم قاعدة عدم الرجعية في القانون العراقي كقاعدة شرعية ، كلاهما لا يوجد نص به — على ما نعلم — وإن كان الشراح يرون تطبيقهما باعتبارهما من المبادئ العامة في القانون الجنائي ، التي تسري بغير نص .

وهذا القول هو الذي يذهب إليه بعض الفقهاء المصريين الآن بعد إلغاء النص الدستوري الذي كان ينص على عدم رجعية القوانين . فيرى هؤلاء

أن المبدأ قائم بغير نص ، باعتباره من الضمانات الأساسية للحرية الفردية التي لا يمكن أن يتجاهلها تشريع متمدين .

وهذا القول قد يصعب تطبيقه على إطلاقه في نظر البعض ، لأن إلغاء الدستور يدل بذاته على رغبة المشرع في الخروج عن تلك القاعدة . وعلى أي الأحوال فالمتفق عليه أن قاعدة عدم الرجعية باقية بصفتها مبدأ تشريعياً يقيد القضاء والسلطة التنفيذية ، أما وجوده كمبدأ دستوري يقيد المشرع نفسه فإنه محل خلاف .

وسواء كانت القاعدة دستورية أو شرعية ، فإن الفقه المصري متفق على وجود استثناءات لهذه القاعدة أهمها :

١ - قوانين الإجراءات ، سواء في ذلك الإجراءات بالمعنى الضيق ، وقوانين التنظيم القضائي بصفة عامة ، لأن قاعدة عدم الرجعية ، خاصة بالقوانين الموضوعية ، وهذا الاستثناء مسلم به أيضاً في القانون العراقي ، والملياني والسوري .

وقد نص القانون الليبي المبني في م ٤ على أن القوانين التي تعدل حق الملاحقة ( الاتهام ) تأخذ حكم القوانين الموضوعية فتسري على الماضي إذا كانت أصلح لنهم ، وهو رأي يمكن الأخذ به في مصر والعراق . وقد طبق فعلاً على قوانين التقادم .

وقد أثارت قوانين التقادم مناقشات طويلة - والرأي الراجح في مصر أنها في حكم القوانين الموضوعية فلا تسري على الماضي إلا إذا كانت أصلح لنهم . وقد أضاف القانون الليبي قاعدة تين كيفية حساب المدة في المادة ٣١٤ . بمقتضاها أن مدة التقادم الجديدة لا يبدأ حسابها إلا منذ نفاذ القانون الجديد إذا كانت أصلح - أما إذا كانت قد مضت مدة من المدة المنصوص عنها في القانون القديم ، فيجرى حساب التقادم على أساسها إذا كانت لا تتجاوز في مداها المدة المنصوص عليها في القانون الجديد .

٢ - القوانين الموضوعية الأصلح لمتهم وقد نصت على هذا الاستثناء.  
المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري . وموداها أنه يجب أن يستفيد  
جميع المتهمين من القوانين الجديدة الأصلح لهم . مهما يكن تاريخ وقوع  
جريمهم . وهذا الاستثناء متفق عليه ولا جدال فيه في التشريعات العربية  
جميعاً . ولكن قد تثار صعوبة في معرفة ما هو القانون الأصلح . فيرجح  
في ذلك إلى آراء الفقهاء وأحكام القضاء .

وبدئى أنه لا يستفيد من القانون الأصلح إلا المتهمون الذين لم يحكم  
عليهم نهائياً بعد وهو شرط مستفاد من عبارة القوانين التي أشرنا إليها .  
ومع ذلك فقد نصت المادة المصرية على أنه إذا كان القانون الجديد  
يلغى الجريمة ويبعّث الفعل . وكان المتهم قد حكم عليه . يوقف تنفيذ الحكم  
وتنتهى آثاره الجنائية

وتعتبر نصوص القانونين اللبناني والسوري أو في التشريعات العربية  
في هذه الناحية . لذلك لا بد من التعرض لها بشيء من التفصيل .

### القانون اللبناني والسوري :

يمتاز هذان القانون بأنهما قد توسعا في القواعد التفصيلية لتطبيق مبدأ  
عدم رجعية القوانين الجنائية . ففضلاً عن نصهما على المبدأ واستثناءاته  
التي ذكرناها فيما سبق . قد أوردتا أحكاماً صريحة لبعض المشاكل التي لم يرد  
بشأنها نص في القوانين العربية الأخرى . والمثروكة لاجتهاد الفقه والقضاء  
فيها . وأهم أمثلة هذه الأحكام :

١ - لا يؤخذ المتهم على الأفعال التي وقعت منه قبل صدور القانون  
الذي يعاقب عليها . لا بصفتها جريمة تامة . ولا بصفتها جزءاً من الجريمة  
ولا اشتراكاً فيها . وهذه قاعدة منطقية يمكن الأخذ بها في مصر والعراق  
والبلاد العربية الأخرى دون حاجة لنص .



٢ - كل قانون جديد ، ولو أشد ، يطبق على الجرائم المتبادئة ،  
والمسترة ، والمتعاقبة ، أو جرائم العادة التي تدير على تنفيذها تحت سلطانه  
وهذا امر ما جرى العمل عليه في مصر بغير حاجة إلى نص ، فيما عدا جرائم  
العادة فقد نكون نحن نؤيد .

٣ - إذا عدل قانون جديد قواعد تعدد الجرائم ( اجتماع الجرائم )  
أو المود ( التشكرار ) تؤخذ بعين الاعتبار عند قمع فعل تم تحت سلطانه ،  
الجرائم التي اقررت والعقوبات التي قضى بها قبل نفاذه .

٤ - كل قانون جديد يعدل طريقة تنفيذ إحدى العقوبات تعديلا بغير  
من حرمها لا يطبق على الأفعال المقتربة قبل نفاذه - إلا إذا كان  
ذلك أكبر مراعاة للمحكوم عليه أو المدعى عليه ، ( وأعتبر النسخ أن تغيير  
ماهية الجريمة يحصل عند ما يعدل القانون الجديد القواعد الخاصة بها في  
قانون العقوبات ) ومعنى هذه القاعدة أن تلك القوانين تعتبر من القوانين  
الموضوعة ، وهو أمر يمكن الأخذ به في الفقه والقضاء المصري رغم عدم  
وجود نص .

٥ - كل قانون جديد يضع تدبيراً وقائياً ( احترازياً ) أو تدبيراً  
إصلاحياً ، يطبق على الجرائم السابقة على صدوره إذا كانت لا تفصل فيها  
أخر هيئة قضائية مختصة بالوقائع - ولا يوجد في التشريع المصري أو  
العراقي تنظيم للتدابير الوقائية .

٦ - كل تدبير وقائي أو إصلاحى ألغاه قانون لا يبقى له مفعول -  
وإذا كان قد صدر به حكم نهائي ( مبرم ) فيجب إعادة المحاكمة لتطبيق التدبير  
الذي أحله القانون الجديد .

## الفصل الثالث

التفسير الضيق للقوانين الجنائية وسلطة المحاكم في تطبيقها

سلطة المحاكم في التفسير — سلطانها في الرقابة

على شرعية القوانين وعدم رجوعها

سلطة المحاكم في تفسير القوانين الجنائية :

بيننا أن الغرض الأول من تقرير مبدأ الشرعية هو تحديد سلطة القضاء في توقيع العقوبة بحدود النص التشريعي . تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات . ولكن ماهي حدود النص التشريعي التي يجب أن يلتزمها القاضي ؟ هذه الحدود يكشف عنها مهم القانون وتفسيره . والقاضي هو الذي يتولى ذلك التفسير . فنحن نلزم القاضي بالوقوف عند حدود النص . ثم نترك له أن يعين هو تلك الحدود عن طريق التفسير . ولكن سلطته في هذا التفسير ليست مطلقة . بل هناك مبدأ متفق عليه في جميع التشريعات الحديثة . هو أن القاضي يلتزم بتفسير القانون الجنائي تفسيراً ضيقاً .

والمقصود بالتفسير الضيق هو ألا يتوسع في تطبيق النص عن طريق القياس لأن القياس معناه أن يخلق القاضي حكماً اجتهادياً قياسياً على حكم مماثل وضعه المشرع . ولا يجوز إنشاء جريمة أو عقوبة بالاجتهاد أو القياس . وينتج عن قاعدة التفسير الضيق تلك القاعدة المعروفة وهي أنه عند التشك أو الغموض في تفسير المقصود بالنص . يجب أن يفسر الشك أو الغموض لمصلحة المتهم . ذلك لأن فرض العقوبة على الفرد أمر استثنائي لا يمكن القول به إلا إذا كانت إرادة المشرع صريحة قاطعة في ذلك .

ورغم أن التشريعات العربية لم تكن بوضع نص صريح على وجوب

التفسير الضيق للقوانين الجنائية . فإنه مبدأ معترف به في جميع تلك البلاد باعتبار أحد النتائج الطبيعية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

ولكن هل تقف سلطة القاضي عند تطبيق القانون وتفسيره ، أم له حق البحث في صحة هذا القانون ومشروعيته أو على الأقل دستوريته .

### رقابة المحاكم على شرعية القوانين واللوائح :

كما هو الحال بالنسبة للتشريع المصري والعراقي لا يوجد في التشريعين اللبناني أو السوري أي نص بخصوص سلطة المحاكم بالفصل في شرعية القوانين الجنائية . ويمكن القول بأن الخوف المعمول بها في البلاد العربية من مقاربة وتدخلها فيما يلي :

١ - إذا كان التشريع الجنائي لائحة . . أو نظاماً كما يسمى في العراق ، والمراسم البسيطة أو القرارات في سوريا . فإن للمحاكم الامتناع عن تطبيقه إذا تجاوزت السلطة التي أصدرته حدود حتمها المحدد في القانون أو حدود صلاحيتها . . وهذا الحل لا خلاف فيه في البلاد العربية التي تفرق بين القوانين واللوائح .

٢ - إذا كان التشريع الجنائي في صورة قانون صادر من البرلمان أو من رئيس الدولة بمرسوم بقانون ، فإن الرأي الراجح في مصر أن للمحاكم أن تمتنع عن تطبيقه إذا دفع بعدم دستوريته وتبين فاصحة الدفع . وهذا مستفاد من أحكام مجلس الدولة . ومحكمة النقض نفسها .

أما في سوريا فالراجح في القضاء أن المحاكم لا حق لها في بحث دستورية القوانين من حيث موضوعها ، وإنما لها الحق في الامتناع عن تطبيق القانون إذا لم يستوف شكاه القانوني ، أي أن لها الرقابة على العيوب الشكلية دون العيوب الموضوعية للقوانين (١) .

أما في العراق ولبنان فليس لدينا مراجع عن موقف القضاء من هذه المسألة .

(١) محكمة التمييز السورية في ٢٦ كانون الأول سنة ١٩٤٠ وعبد الوهاب حومد في حقوق الجزائية العامة ص ٢٠٩ .



## الباب الثاني

### إقليمية القوانين الجنائية

وقواعد القانون الجنائي الدولي بين الدول العربية

---

- ١ — مبدأ الإقليمية للقانون الجنائي.
- ٢ — الولاية القضائية لتشريع الجنائي في الجرائم الماسة بسلامة الدولة.
- ٣ — الولاية الشخصية للقوانين الجنائية بالنسبة للجرائم التي يرتكبها الرعايا في الخارج.
- ٤ — الولاية العالمية للاحتياطية لتشريع الجنائي في بعض الدول العربية.
- ٥ — أثر التشريع والأحكام والإجراءات الأجنبية على إقليم الدولة.
- ٦ — تسليم المجرمين.
- ٧ — نصوص المعاهدة الجماعية لتسليم المجرمين بين الدول العربية.



## الفصل الأول

### مبدأ إقليمية القانون الجنائي

أساس المبدأ — تطبيقه في الشريعة الإسلامية — الدول العربية الحديثة  
والامتيازات الأجنبية — المجموعات العربية الحالية — ضرورات  
التعاون الدولي وقبول المبدأ

حق الدولة في معاقبة المجرمين من أهم مظاهر سيادتها . وسيادة الدولة قد تكون إقليمية محدودة بحدود إقليمها — وقد تكون شخصية بالنسبة لرعايها فقط . والمبدأ المتفق عليه في التشريعات الحديثة أن السيادة الإقليمية هي التي تحد سلطة الدولة في العقاب . وترتب على ذلك أن أصبح التشريع الجنائي والقضاء الجنائي إقليميين ، أي لا يمكن أن يكون لهما سلطان على أفعال وقعت خارج حدود إقليم الدولة مهما يكن الشخص المنهم فيها من حيث جنسيته أو محل إقامته .

والنتيجة المقابلة لذلك أن تشريع الدولة وقضاءها الجنائي لهما وحدهما السلطان على جميع الأفعال الجنائية التي تقع على إقليم الدولة ، ولا يجوز أن يراحمها فيه أي تشريع جنائي أو أي قضاء جنائي آخر .

مصر سرية إقليمية القانون بالنسبة للشريعة الإسلامية :

بالنسبة للذهب الخبيث السائد في المملكة السعودية ، تعتبر الشريعة الإسلامية إقليمية بمعنى أنها تسري أحكامها على كل فعل وقع على أرض الدولة الإسلامية ، دار الإسلام ، سواء كان من وقعت منه مسلماً أو ذمياً أو كان أجنبياً أي ، مستأثراً .

ولكنهم مع ذلك يقرون استثناء هاماً على هذه القاعدة لصالح الشريعة



الإسلامية ، فهم يطبقونها على الأفعال التي تقع في الخارج ، دار الحرب ، إذا كان من ارتكبا مسلماً أو ذمياً (١) . وهذا هو الاستثناء المعمول به في أغلب الدول الحديثة ، مع فوارق تفصيلية في الشروط ، فالمعمول به في المذهب الحنبلي أنه لا يشترط للعقاب على هذه الأفعال أن تكون محرمة في الشريعة التي وقعت على إقليمها لأن الإسلام لا يعترف لها بأي أثر .

فيمكن القول بأن المذهب الحنبلي يقترب إلى حد كبير من القواعد المعمول بها في التشريعات الحالية . ولا ندرى شيئاً عن المعمول به في المذهب الزيدي السائد في اليمن .

ولكن ينبغي الإشارة إلى أن بعض الآراء في مذهب أبي حنيفة ، وهو الرأي المنسوب إلى أبي حنيفة ذاته ، يقول بأن الشريعة الإسلامية يجب ألا تطبق على المستأمن ، وهو الأجنبي الذي يقبض بصفة مؤقتة في دار الإسلام (٢) . ويظهر أن تطبيق هذا الرأي هو الثغرة التي نسبت منها الامتيازات الأجنبية عند ما أصيبت الدولة العثمانية بالضعف والانحلال .

### الامتيازات الأجنبية قيد على السيادة الإقليمية :

ابتليت البلاد العربية جميعاً : نتيجة خضوعها للامبراطورية العثمانية بنظام الامتيازات الأجنبية . ومؤدى هذا النظام عدم خضوع الأجانب للتشريع والقضاء الجنائي الوطني ، وهو قيد خطير على مبدأ إقليمية النظم الجنائية وانتقاص من السيادة التشريعية والقضائية للدولة .

وقد كان تخلص أغلب البلاد العربية من الامتيازات الأجنبية نتيجة للاحتلال الأجنبي — وذلك فيما عدا مصر ( و تركيا ) حيث كان إلغاء الامتيازات الأجنبية هدفاً من أهداف النهضة القومية وإصلاحاً من أهم

(١) عيد التآمر عودة من ٢٨٧ .

(٢) د د د من ٢٨٠ .

إصلاحات الحكومات الوطنية : رمد كانت مقاومة الدول الأوربية لإلغاء هذا النظام في مصر أشد منها بالنسبة لأي دولة عربية أخرى . ولم تزل آثاره ومظاهره نهائياً إلا في سنة ١٩٤٩ وإن كان الإعداد لها قد بدأ تدريجياً بالإصلاح القضائي والتشريعي منذ سنة ١٨٧٥ بإنشاء المحاكم المختلطة .

### في المجموعات العربية الحديثة :

ويمكن القول بأن جميع التشريعات الجنائية العربية الحالية تقوم على أساس مبدأ إقليمية القوانين والقضاء الجنائي الذي يعتبر من أهم الأسس المعترف بها في التشريع الحديث سواء ورد به نص صريح (١) أو لم يرد به نص .

(١) المادة الأولى وما بعدها من القانون المصري ، والمادة ٦ ، ٧ من القانون العراقي .

## ضرورات التعاون الدولي

### وقود مبدأ إقليمية القانون والقضاء الجنائي

قد يترتب على تطبيق مبدأ إقليمية القوانين والإجراءات نتائج ضارة . فإنه إذا أخذ به على إطلاقه يترتب عليه إفلات بعض المجرمين من المحاكمة أو العقوبة .

١ - فقد يرتكب أحد الأفراد على إقليم دولة معينة فعلاً ضاراً بسلامة دولة أخرى ، ولا تهم الدولة التي وقع الفعل على إقليمها بمعاينة المتهم المقيم على أرضها . أو بملاحقته وطلب تسليمه لحاكمته إذا غادره . ما دام الفعل في نظرهما لا يسبب لها ضرراً . بل قد ترغب في بعض الأحيان في تشجيع هذه الأفعال والسكوت عنها إذا لم تكن علاقاتها مع الدولة المجرى عليها على ما يرام . لذلك تستثنى أغلب التشريعات من مبدأ الإقليمية حالات الجرائم الماسة بسلامة الدولة الخارجية أو الداخلية أو مآلتها أو نفعها خاصة للولاية لتشريع الدولة التي تضر الجريمة بسلامتها وكيانها .

٢ - كذلك قد يرتكب رعايا إحدى الدول جرائم على إقليم دولة ما ثم يغادرونها عائدين لوطنهم الأصلي ، فإذا ما طلبت الدولة صاحبة الولاية الإقليمية تسليم المتهم لم تستطع الدولة المطلوب منها أن تستجيب إلى ذلك لما هو متبع في معظم الدول من عدم جواز تسليم رعاياها .

لذلك تسير التشريعات التي تأخذ بعدم جواز تسليم الرعايا على إعطاء تشريعها - وفضائها الجنائي تبعاً لذلك - ولاية شخصية على الجرائم التي يرتكبها رعاياها في الخارج إذا عادوا لوطنهم بشروط معينة .

٣ - وقد تجد إحدى الدول على إقليمها مجرماً ارتكب جريمة تخرج في الأصل من ولاية تشريعها الوطني بسبب قاعدة الإقليمية . ولكن الدولة أو الدول الأخرى صاحبة الولاية الأصلية في توقيع العقاب والمحاكمة تهمل

محاكمة فلا تطلب تسليمه ، أو تطلب تسليمه ولكن لا يحجب طلبها لأسباب  
شكائية أو موضوعية ، فبفلت المجرم من كل محاكمة وعقوبة ؛ لذلك سارت  
بعض التشريعات الحديثة على الأخذ بقاعدة الولاية العامة الاحتياطية في تلك  
الأحوال ، وسرى أن بعض التشريعات العربية قد أخذت بذلك دون  
البعض الآخر .

٤ - وقد يرتكب المجرم فعلا على أرض دولة ، ويحاكم عنه ، ويصدر  
حكم نهائي بإدانة أو براءته فإلى أى حد يكون لهذا الحكم أثره على إقليم  
الدول الأخرى من حيث منع محاكمته طبقا للقواعد الاستثنائية الثلاثة  
السالفة . ومن حيث أثره كسابقة في العود ، أو في تعدد الجرائم ، أو من  
حيث إمكان تنفيذه .

ويقضى التعاون الدولي وجود قدر من الثقة المتبادلة بين الدول وضرورة  
إحترام أحكام القضاء الأجنبي بالقدر الذى لا يخل بأمن الدولة وسيادتها .  
وسرى إلى أى حد يكون للأحكام الأجنبية أثر في كل من الدول العربية .

٥ - وإذا كانت ولاية العقوبة والمحاكمة لتشريع دولة معينة وقضائها  
ولكن المتهم غادرها إلى غيرها ، فكيف تستطيع تلك الدولة استرداد المتهم  
لمحاكمته ، أو استرداد المحكوم عليه لتنفيذ العقوبة عليه إذا كان قد فر بعد  
الحكم عليه . وسيلة ذلك هي إجراءات التسليم التى أصبحت من المبادئ  
المعترف بها في القانون الدولي العام والقانون الدولي الجنائي .

هذه هي ماطفات مبدأ الإقليمية وقيوده ، وسندرسها على التوالي في  
التشريعات العربية المقارنة .

## الفصل الثاني

الولاية الذاتية للتشريع الجنائي

في حالة الجرائم الماسة بكيان الدولة وسلامتها

استثناء. عمل مبدأ الاقليمية — في مصر والعراق

في لبنان وسوريا — في القانون السوداني

تفسير مبدأ الاقليمية :

إذا ارتكبت جريمة ماسة بكيان الدولة وسلامتها خارج أرضها ، سواء كان الجناة من رعاياها أو من غيرهم — وطبقنا مبدأ الاقليمية على إطلاقه ، فإن ذلك يقتضي أن تقف الدولة التي تهددها تلك الجريمة مكتوفة الأيدي إزاء تلك الأفعال التي تهدد سلامتها وهو أمر لا يرضى به دولة من الدول .  
لذلك أصبح من المبادئ المقررة في التشريعات الحديثة الخروج عن مبدأ الاقليمية بالنسبة لهذه الجرائم بسبب خطورتها على استقلال الدولة وكيانها . ولانشد التشريعات العربية عن ذلك الاتجاه ، فهي جميعاً تأخذ به .  
وإن كانت تختلف في القواعد التفصيلية الخاصة بنوع الجرائم التي يشملها الاستثناء . والشروط التي تلزم لتطبيقه .

مادلته وشروطه في التشريع المصري والتشريع العراقي :

ففي التشريع المصري نصت على هذا الاستثناء المادة الثانية من قانون العقوبات المصري . وحددت الجرائم التي يشملها بأنها جميع الجرائم المحلة بأمن الدولة الداخلي والخارجي ( الواردة في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني ) والتزوير المعاقب عليه بالمادة ٢٠٦ ع ( تزوير القوانين

والمراسيم والقرارات الحكومية .... الخ ) ثم تزوير وتزييف العملة الورقية أو المعدنية ( م ٢٠٦ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ع ١ ) .

وحسبما لنص المادة الرابعة من قانون العقوبات المصري لا ترفع الدعاوى الجنائية في مصر عن الأفعال المرتكبة خارج القطر - سواء كان المتهمون مصريين أو أجانب - إلا من النيابة العامة .

ولم يكن في القانون العراقي أى نص يحيز تطبيقه على وقائع تحدث خارج حدود الأقليم العراقي - سواء ارتكبها عراقي أو أجنبي - وبقي حاله كذلك حتى صدر قانون تعديله في ١٩٤٣/٥/٣ أثناء الحرب العالمية الأخيرة . وهو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٣ . وبمقتضاه أصبح نص المادة الثانية من قانون العقوبات العراقي يجعله سارياً على جميع الجرائم ضد سلامة الدولة العراقية أو عمالتها أو جنوبياتها أو مستداتها المالية بما هو معاقب عليه طبقاً لنصوص ذلك القانون . وذلك إذا وقعت هذه الأفعال من عراقي أو واقعة ارتكبها أجنبي إذا قبض على هذا الأجنبي في العراق (١) .

ويلاحظ أن هذا النص يمتاز عن النص المصري في مرونته لأنه لم يحدد الجرائم التي ينطبق عليها القانون العراقي بأرقام المواد كما فعل القانون المصري بل اكتفى بوضع معيار عام هو كون الجريمة ضد سلامة الدولة أو عملتها . الخ ومن ناحية أخرى فإنه طبقاً للقانون العراقي لا يمكن محاكمة الأجنبي الذي ارتكب مثل هذه الجرائم في الخارج إلا إذا قبض عليه في العراق - في حين أنه في التشريع المصري يمكن محاكمته ولو لم يقبض عليه أو لم يحضر إلى مصر قط .

وتشترط المادة ٣ فقرة ( ٢ ) من القانون العراقي ألا ترفع الدعاوى الجنائية على المتهمين في الجرائم التي وقعت في الخارج إلا بإذن من وزير العدل .

(١) يراجع المس الجديد هذه المادة في كتاب القضاء الجنائي العراقي للسيد سنيان  
بيات ص ٢٤ ط .

### في القانونين اللبناني والسوري :

وحكم المادة ١٩ من القانون اللبناني والسوري يطبق هذه القاعدة ذاتها (١) وإن كانت تتميز بأنها وضعت قديماً هاماً على تطبيق القانون على الأجنبي ، هو أن يكون الفعل مخالفاً لقواعد القانون الدولي . أما إذا كان الفعل مما يجبره القانون الدولي للأجانب ، كما إذا كان عملاً من أعمال الحرب في حالة وجود الدولة في حرب مع دولة أخرى ، فلا يسرى عليه القانون اللبناني ، ولا السوري . ومثال ذلك ما إذا كانت هناك حرب بين سوريا أو لبنان ودولة أخرى ثم قام أحد رعايا تلك الدولة الأجنبية بالدعوة إلى الثورة على الحكومة السورية فلا ينطبق عليه القانون السوري .

ولا نص على هذا القيد في مصر ولا في العراق — ولكن يلاحظ أن الدعوى لا ترفع في تلك الأحوال إلا بناء على طلب وزير العدل في العراق والنيابة العمومية في مصر ، وكلاهما لا بد أن يراعى أحكام القانون الدولي وخاصة قانون الحرب . وإلا ترتب على الخروج عليهما مسئولية الدولة طبقاً للقوانين والمعاهدات الدولية .

### القانون السوداني :

وقد نص القانون السوداني على هذا الاستثناء أيضاً في المادة ٤ ، فقرة (٣) ، التي تجعله سارياً على كل من يرتكب فعلاً خارج السودان يجعله فاعلاً أو شريكاً في الجرائم المنصوص عليها في الفصل التاسع أو العاشر أو الحادي عشر ( الخاصة بالجرائم الموجهة ضد سلامة الدولة ، وجريمة الهياج Seditious والجرائم ضد القوات العسكرية ) والجريمة المنصوص عليها في

(١) والجرائم المنصوص عليها في المادة ١٩ مع لبنان هي :  
الجنايات الخلة بأمن الدولة ، أو تخليد خاتم الدولة ، أو تخليد أو تزوير أوراق العملة  
والسندات المصرفية اللبنانية أو الأجنبية المتداولة شرعاً أو عرفاً في لبنان .



المادة ١٩٤ ( جريمة التزييف ) إذا كانت العملة متداولة قانوناً في السودان — والجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٠٤ ( جريمة تزيف الطوابع البريدية وما يماثلها ) إذا كانت تلك الطوابع صادرة من الحكومة المصرية أو السودانية . وقد اشترط قانون الإجراءات الجنائية السودانية للمحاكمة عن الجرائم المنصوص عليها في الفصل التاسع والعاشر — سواء ارتكبت داخل السودان أو خارجه — وهو صدور إذن سابق من حكم المنطقة أو الحاكم العام في السودان . أما غير ذلك من الجرائم التي ترتكب في الخارج ويسرى عليها القانون السوداني فتسرى عليها القواعد العامة .

وهذا الاستثناء المجمع عليه في التشريعات العربية يجعل قوانينها مارية بمقتضى قوتها الذاتية ( أو ما نسميه التشريعات السورية واللبنانية الصلاحية الذاتية *Competence réelle* ) فلا يشترط لتطبيق القانون العربي في تلك الأحوال أن يكون الفعل المشار إليه معاقباً عليه في الإقليم الأجنبي الذي ارتكب فيه الفعل . كما لا يشترط أن يكون له اتصال بأي فعل وقع في إقليم الدولة العربية صاحبة المصلحة . كما ينطبق هذا الاستثناء سواء كان المتهمم من جنسية الدولة أو من أية جنسية أخرى .

## الفصل الثالث

### الولاية الشخصية للقانون الجنائي في حالة الجرائم التي يرتكبها الرعايا في الخارج

علة الاستثناء - تروضة في القانونين المصري والعراقي - في القانونين  
اللبناني والسوري - في التشريع السوداني - استثناءات أخرى

علة الاستثناء من المبادئ المتفق عليها في أغلب الدساتير ، ومنها  
الدستور المصري الملحق : أن الدولة لا تسلم رعاياها إلى أية دولة أخرى ،  
حتى ولو كانوا قد ارتكبوا على إقليمها جريمة يصرى عليها القانون الأجنبي  
ويتخضع بمحاكمته عنها ذلك القضاء الأجنبي . ومرد تلك القاعدة هي الأمانة  
القومية التي تأتف من أن يترك المواطن في يد سلطات الدول الأجنبية .  
ورغم أن تلك القاعدة متقدمة لتعارضها مع الثقة المتبادلة بين الدول  
المتعدية ، الأمر الذي دعا معهد القانون الدولي إلى أن يصدر قراراً في  
أكتوبر سنة ١٨٨٠ ينصح فيه الدول بالعدول عنها ، فإنها لازالت هي  
القاعدة السارية في أغلب الدول ، ولم تخرج عنه إلا دول قليلة مثل إنجلترا  
وأمریکا فكلاهما تسلم رعاياها للدول التي تعاملها بالمثل دون غيرها ، وكذلك  
نص القانون الإيطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ على جواز تسليم الرعايا إذا  
وجدت معاهدة دولية تنص على ذلك .

والدول العربية جميعاً تأخذ بقاعدة عدم تسليم الرعايا كبداً عام . وقد  
استتبع ذلك الأخذ بقاعدة جواز محاكمتهم عن الجرائم التي يرتكبونها في  
الخارج ، باعتبارها نتيجة حتمية لمبدأ عدم التسليم . وقاعدة ضرورية لمنع  
الأضرار الناتجة عنه .

### شروط التشريع المصري والعراقي

وقد نصت على هذا الاستثناء المادة الثالثة من قانون العقوبات المصري  
كل مصري ارتكب في خارج التطر فعلا يعتبر جنابة أو جنحة في هذا  
القانون - بحاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى التطر . وكان الفعل معاقبا  
عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكب فيه .

وهذا الاستثناء يعطى لقانون الدولة ولولاية شخصية ( صلاحية شخصية  
U. Personnelle ) خروجاً على مبدأ الإقليمية . فهو ينتج الأشخاص الذين  
يتمتعون بحماية الدولة وبطريق على أوضاع الإحصائية التي يرتكبونها خارج  
إقليمها إذا توفرت الشروط المشار إليها في القانون المصري :

١ - أن يكون الجاني من جنسية الدولة . لأنهم هم وحدهم الذين لا يجوز  
تسليمهم .

٢ - أن يكون الفعل الذي يحاسب عليه معاقباً عليه في المكان الذي  
ارتكب فيه . أياً كانت العقوبة المقررة له . ولو كانت عقوبة مخالفة .

٣ - أن يكون الفعل معتبراً جنابة أو جنحة في مصر .

٤ - أن يكون الجاني قد عاد إلى مصر لأنه في تلك الحالة يتمتع بالحصانة  
التي تمنع تسليمه .

٥ - ألا تقام الدعوى عليه إلا من النيابة العامة . طبقاً للمادة ٤٤٤ مصري  
وفي التشريع العراقي لم يكن هناك نص يشير إلى هذا الاستثناء عند  
صدوره . ولكن عند تعديل المادة الثانية في سنة ١٩٤٣ أضيفت نفس الفقرة  
(هـ) الذي يماثل إلى حد كبير نص المادة (٣) من القانون المصري . غير أن  
الفقرة (٢) من المادة (٢) العراقية المقابلة للمادة الرابعة المصرية تشترط إذن  
وزير العدل لرفع الدعوى في تلك الحالة . فلا تستطيع النيابة أن ترفع الدعوى  
بدون هذا الإذن كما في مصر

### في التشريع اللبناني والعراقي

أما في التشريع اللبناني فقد نصت المادة ٢٠ على تطبيقه على كل لبناني -

فاعلا كان أو شريكا - أقدم خارج الأرض اللبنانية على ارتكاب جريمة أو جنحة تعاقب عليها القانون اللبناني . ، وقد أضافت المادة ٢٤ الشرط الخاص بضرورة كون الفعل الذي يحاكم عليه اللبناني معاقباً عليه في قوانين الإقليم الذي ارتكب عليه .

وحكم القانون السوري بمثل للقانون اللبناني وقد أضاف كلاهما تفصيلات خاصة بالشرط الأخير - الخاص بكون الفعل معاقباً عليه في الخارج ، إذ يتجاوز عنه إذا كان الفعل الذي ارتكب في الخارج يعتبر جريمة في القانون السوري ، أو إذا كانت جنحة يعاقب عليها القانون السوري بالحبس ثلاث سنوات فأكثر ( م ٢٤ ع سوري و ٢٤ لبناني ) .

وقد تميز القانون السوري واللبناني بوضع نص خاص بالوقت الذي ينظر فيه إلى جنسية المتهم . فنصا على أنه يجوز محاكمة الشخص الذي كان يحمل جنسية الدولة وقت ارتكاب الفعل ثم فقدتها بعد ارتكابه وكذلك من لم يكن يحمل الجنسية وقت ارتكاب الفعل ، ثم اكتسبها بعد ذلك .

ولا يوجد نص في مصر أو في العراق خاص بهذه الحالات . ولكن الرأي الذي يتفق مع حكمة النص هو الذي يراعى جنسية المتهم وقت المحاكمة فقط . فالذي يكتسب الجنسية المصرية بعد ارتكاب الفعل يتمتع بكل حقوق المصريين ومنها عدم التسليم ولذلك يجب القول بإمكان محاكمته في مصر . أما من كانت لديه الجنسية المصرية وقت الفعل ثم فقدتها بعد ذلك فلا محل لاستفادته من قاعدة عدم جواز التسليم وعلى ذلك فلا داعي لمحاكمته في مصر . وشأنه مع دولته الجديدة التي اكتسب جنسيتها .

#### القانون السوداني :

وحكم القانون السوداني في مادته الرابعة فقرة (٢) متفق مع ما سار عليه القانون المصري والقوانين العربية التي أشرنا إليها مع فوارق تفصيلية أهمها إعفاء الشرط الخاص بكون الفعل معاقباً عليه في الإقليم الذي وقع عليه .

كما أنه يتميز بإعطاء أهمية للوطن ، إذا أن النص يرسى على السودانين  
المواطنين بالسودان «Every domiciled Sudanese»

### استثناءات أخرى تطبقاً لمبدأ الرابطة الشخصية :

فضلاً عن الاستثنائين الأساسيين الذين أشرنا إليهما ، والمتفق عليهما في  
القوانين العربية أضافت القوانين السورية واللبنانية ، باعتبارها أحدث تلك  
القوانين استثناء آخر فتصت المادة ٢١ ( لبناني ) على جواز تطبيقه على الجرائم  
التي يرتكبها الموظفون اللبنانيون أثناء ممارسة وظائفهم أو في معرض ممارستها  
لها ، والجرائم التي تقع من موظفي السلك الخارجي والقناصل اللبنانيون  
المتشعرون بالحصانة طبقاً للقانون الدولي العام ، وظاهر من النص أنه يقصد  
الجرائم التي ترتكب خارج إقليم الدولة — لأن سريان القانون على أرض  
الدولة أمر مفروغ منه ، ولم تنص القوانين العربية الأخرى على هذا الاستثناء  
اكتمافاً بالقاعدة الخاصة بجواز محاكمة من يتمتعون بحصانة الدولة اعتباراً بأن  
هؤلاء الموظفين في الأصل ممن يحملون جنسيتها ، ويظهر أن الحال في لبنان  
عند وضع القانون كان يقتضي التفكير في هذا الاستثناء لوجود موظفين  
من الأجانب ، وعلى ذلك فإن هذا الاستثناء لا ضرورة للنص عليه في  
التشريعات الأخرى إذ أن قاعدة الولاية الشخصية على أفعال الرعايا في  
الخارج تغني عنها ، ما دام الأصل أن جميع الموظفين هم من رعايا الدولة .  
وهناك بعض الدول تأخذ بمذهب الولاية الشخصية بمعنى آخر فتعطي  
لقانونها الولاية على الأفعال التي ترتكب في الخارج ضد رعاياها ، وذلك  
مبالغة في حماية هؤلاء الرعايا وخشية أن تهمل الدولة التي وقعت على  
إقليمها الجريمة القيام بواجبها إزاء هذه الجرائم . ولكن هذا التخوف  
لا مبرر له لأن جميع الدول المتقدمة تعمل على تطبيق القانون على الجرائم  
التي ترتكب على أرضها دون نظر إلى جنسية المجرم عليه . ولذلك كان عدد  
الدول التي تأخذ بهذا الاستثناء قليلاً ، وأهمها سويسرا ، وكولومبيا .

## الفصل الرابع

### الولاية العالمية الاحتياطية للتشريع الجنائي في بعض البلاد العربية

الاتجاه الحديث نحو الولاية العالمية للقوانين الجنائية بصفة احتياطية  
التشريعات العربية التي أخذت بهذه القاعدة

الاتجاه الحديث نحو الولاية العالمية : إذا كان مبدأ الإقليمية يتفق مع مقتضيات السيادة الإقليمية لكل دولة ، فإنه قد يقصر عن حماية المجتمع الإنساني في مجموعه من خطر الجريمة ، إذا انتفعت الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها عن القيام بواجبها في محاكمة مرتكبها ومعاقبته ، أو قامت بكل ما تستطيع في هذا السبيل ولكن حالت بعض العقبات دون وصولها إلى غرضها . لذلك نادى بعض فقهاء القانون الجنائي الحديث ، بضرورة الاعتراف للتشريعات الجنائية بولاية عامة على جميع الجرائم أيا كان المكان الذي وقعت فيه إذا حال حائل دون محاكمة مرتكبها ومعاقبته بتطبيق مبدأ الإقليمية — وأول هؤلاء الفقهاء العالم الإيطالي ، كرارا Carrara . . .  
وفد استجابت تشريعات كثيرة لهذا النداء ، وأخذت بمبدأ الولاية العامة للقانون الجنائي ، وأهمها التشريع النمساوي سنة ١٨٥٢ والإيطالي سنة ١٩٣٠ والبولوني سنة ١٩٣٢ .

التشريعات العربية التي أقرت بهذه القاعدة : ولا نجد بين التشريعات العربية ما يقرر هذا المبدأ إلا القانونين السوري واللبناني فكلاهما يعطى القانون الوطني تطبيقاً عاماً ، صلاحية شاملة C. universelle ، على الأفعال

التي تقع في خارج أقليم الدولة ولا تدخل تحت سلطانه طبقاً للقواعد السابقة . وذلك بالنسبة لجميع الأفراد المقيمين على أرض الدولة بشرطين :

١ - أن يكون مرتكب الجريمة أو الشريك فيها مقيماً على إقليم الدولة .

٢ - ألا يكون قد طلب استرداده ( تسليمه ) أو كان قد طلب ولكنه لم يسلم لسبب ما .

ومعنى ذلك أن سلطان قانون الدولة في هذه الأحوال احتياطي محض وهو لا يطبق إلا إذا تعذر تطبيق القانون الأقليمي أو القانون ذي الولاية الأصلية بسبب عدم طلب تسليم المتهم أو بسبب رفض طلب التسليم لأي سبب كان .

والاعتراف للقوانين بهذه الولاية العامة الاحتياطية تتفق مع أحسن المبادئ الجنائية التي ترمى إلى مكافحة الإجرام وعدم تمكين المجرمين من الإفلات من المحاكمة بسبب النجاسة إلى دولة معينة ترفض تسليمهم ، أو بسبب عدم اهتمام الدولة صاحبة الولاية الأصلية . وقد أصدر معهد القانون الدولي في ميونخ سنة ١٨٨٣ توصية تدعو الدول إلى وضع نصوص في قوانينها لمواجهة هذه الحالة . ومن المرجح فيه أن تتخذ جميع التشريعات العربية حذو القوانين اللبناني والسوري في الأخذ بهذه القاعدة .

ويمكن القول بأن فكرة الولاية العامة للقانون الجنائي كانت البذرة التي أنبتت ذلك الفرع الحديث من فروع القانون الجنائي ، وهو القانون الجنائي الدولي ، فقد بدأ ذلك القانون باعتبار بعض الجرائم ، جرائم دولية ، تستطيع جميع الدول أن تحاكم مرتكبيها وتعاقبهم أيا كانت جنسيتهم وأيا كان مكان ارتكاب الجريمة . ومن أهم أمثلتها جريمة القرصنة والاتجار بالرقيق ثم خطت الدول بعد ذلك خطوة أخرى في العصر الحديث ، وخاصة



عقب الحرب العالمية الثانية . وذلك بإنشاء محاكم جنائية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب ، باعتبار أن هذه الجرائم ضد الإنسانية كلها ، وأن المجتمع العالمي كله من حقه الاقتصاص منهم . وأن الدول المنتصرة في الحرب تمثل ذلك المجتمع في معاقبة تلك الجرائم ومحاكمة مرتكبيها أمام محاكم دولية .

ولاشك أن هذا الاتجاه الحديث يخرج عن دراستنا . وهو أقرب إلى موضوعات القانون الدولي منه إلى القانون الجنائي . وهو على أي حال لم يصل بعد إلى منطقة الشرق الأوسط ولم يدخل في التشريعات العربية التي تتولى بحثها .

## الفصل الخامس

### أثر التشريع والأحكام والاجراءات الأجنبية

#### على إقليم الدولة

( أ ) عدم الاعتراف لتشريعات الجناية الأجنبية بأثر على إقليم الدولة .

( ب ) مدى الأثر المعترف بها للأحكام الأجنبية في التشريعات العربية .

( ح ) أثر الإجراءات الجناية الأجنبية في الدول العربية ونظام

الإنايات القضائية .

#### أثر التشريع الجنائي الأجنبي :

نقضي إقليمية القوانين الجنائية أن كل تشريع جنائي هو الذي يطبق وحده على إقليمه بدون أي منازعة من تقوانين الأجنبي . وإطلاق هذه القاعدة تقتضي ألا يكون لتشريع الأجنبي أي أثر على إقليم الدولة . فالقاضي الجنائي لا يطبق إلا تشريعه الوطني . حتى في الأحوال التي تعطي الدولة لقضاائها الولاية على أفعال وقعت في الخارج . فإن هذا القضاء يجب أن يطبق في تلك الأحوال قانونه الوطني .

ومع ذلك فقد لاحظنا أن أغلب القوانين العربية متفقة على أنه في حالة منح تشريعها ولاية شخصية بتطبيقه على أفعال المواطنين الجنائية في الخارج عقب عودتهم إلى بلادهم ، فإنها تشترط لإمكان العقاب كقاعدة أن

يكون الفعل معاقباً عليه في البلد الذي وقع فيه (١). ومقتضى ذلك أن القاضي يجب أن يبحث حكم القانون الأجنبي على هذا الفعل فإن كان لا يعاقب عليه فإن نص القانون الوطني يعطى. وهذه في الواقع نتيجة حتمية لقاعدة شرعية الجرائم والعمومات. فالمفروض أن الفرد يجب أن يحدد سلوكه على ضوء التشريع القائم في الزمان والمكان الذي وقع فيه الفعل. ففى كان قانون هذا المكان والزمان يبيحه، فإنه لا يمكن محاكمته عليه طبقاً لقانون آخر. حتى ولو كان قانون بلد المتهم.

هذا هو كل الأثر الذي يعترف به التشريع المصري للقانون الأجنبي في تلك الحالة، وهو كما ترى أثر سلبى بمعنى أنه يمنع عقاب المتهم إذا كان يبيح الفعل. أما إذا كان يعاقب عليه، فإن حكمه لا يؤخذ بعين الاعتبار عند محاكمة المتهم. إذ أن القانون المصرى هو وحده الذى يطبق، مهما كان الاختلاف واضحاً بين تقدير كل من القانونين لعقوبة الفعل أو لخطورته، فقد يكون الفعل جنابة في القانون الأجنبي، ولكن التشريع المصرى يعتبره جنحة أو مخالفة، ففي هذه الحالة يطبق القانون المصرى ويستفيد منه المتهم دون أن يراعى حكم القانون الذى له الولاية الإقليمية.

كذلك إذا كان القانون الأجنبي يعتبر الجريمة تافهة كمخالفة أو جنحة عقوبتها ضئيلة، في حين أن القانون المصرى يعتبر الفعل جريمة خطيرة كجناية، ففي هذه الحالة يطبق القانون المصرى وحده ويضار المتهم بهذه النتيجة التى لم يكن يتوقعها وقت ارتكابه الفعل.

هذا الحكم الذى يأخذ به القانون المصرى والعراقى، لم يقره التشريع السورى ولا اللبناني، فكلاهما يتفادى هذه النتيجة الضارة بالمتهم، ويقرر أنه في حالة وقوع الجريمة في الخارج من لبنانى - وكذلك في حالة الولاية

(١) يراجع ما ذكرناه بشأن قانونى سوداى والقانونين السورى واللبنانى فيما سبق.

العامة الاحتياطية — إذا كانت العقوبة مختلفة في القانونين . فإن القاضي يستطيع أن يراعى هذا الاختلاف ويطبق أحسن القانونين للمتهم . ( م ٢٥ لبناني وسيري ) .

ويلاحظ أن تطبيق القانون الأخف ليس إلزامياً على القاضي بل هو اختياري له ضيقاً لما يراه من ظروف الحادث والمتهم .

وعلى أي حال ، فإن هذا الأثر المعترف به للتشريع الأجنبي في القوانين العربية ، قاصر على حالة تطبيق القانون الجنائي بناء على ولايته الشخصية على رعايا الدولة الذين يعرضون إليها قبل محاكمتهم عنها في الخارج ، ونضيف إليها القوانين السورية واللبنانية حالة تطبيق القانون بناء على ولايته العالمية الاحتياطية . وهي الولاية التي لم تنص عليها القوانين العربية الأخرى .

أما في حالة تطبيق القانون بناء على ولايته الذاتية في الجرائم الماسة بسلامة الدولة ، فإن كون الفعل معاقباً عليه في الخارج أم لا ليس له أي أثر . فتطبق الدولة قانونها وتعاقب المتهم حتى ولو كان الفعل مباحاً في الخارج . وقد استثنت القوانين السورية واللبنانية حالة ما إذا كان الفعل من الأعمال المشروعة للأجانب طبقاً للقانون الدولي — لا القانون الإقليمي — وخاصة في حالة الحرب التي تجيز الأعمال العدائية .

على أن قاعدة عدم الاعتراف للقانون الجنائي الأجنبي بأثر . داخل إقليم الدولة ، لا تسري على غيره من القوانين بصفة مطلقة ، وخاصة القوانين المدنية وقوانين الأحوال الشخصية ، فإنه لمعرفة مدى تطبيق تلك القوانين ومدى آثارها يجب الرجوع إلى القانون الدولي الخاص ، وذلك إذا تعرض القاضي الجنائي لمسائل تخضع للقانون المدني أو قانون الأحوال الشخصية ، باعتبارها من المسائل الفرعية بكساة الأهلية ، والزواج . والملكية إذا أثرت بصدور دعوى جنائية في جريمة زنا أو سرقة أو خطف أو ما إلى ذلك . وكذلك

مسائل الأسرة والقرابة كعلاقة الأبوة كظرف مشدد في بعض الجرائم كالاعتصاب وهتك العرض ، أو كظرف مانع من العقاب في جرائم أخرى كالسرقة في القانون المصري قبل سنة ١٩٤٩ . فيرجع في كل هذا للقوانين الشخصية للمتهمين (١) على حسب التفصيل الذي تبينه فروع مد القانون الدولي الخاص .

### أثر الأحكام الجنائية الأجنبية :

الآثار التي تترتب على الحكم الجنائي متعددة ، ولكنها ليست كلها على درجة واحدة من الأهمية ، ويمكن وضعها على الترتيب الآتي .

( ١ ) الأثر السلبي وهو تمتع الحكم ، سواء بالإدانة أو البراءة ، بقوة الشيء المحكوم فيه ، التي تمتنع من إعادة المحاكمة عن ذات الفعل الذي صدر بشأنه .

( ٢ ) الآثار التبعية ، كما إذا كان الحكم بقوة معية يستلزم فقد الأهلية أو تقييدها أو يستلزم إجراء من إجراءات الوقاية . أو اعتباره سابقة في العود أو مبررا للإلغاء وقف التنفيذ .

( ٣ ) القوة التنفيذية ، وهذا هو الأثر الإيجابي المباشر لتنفيذ منطوق الحكم القاضي بالعقوبة .

ومقتضى قاعدة إقليمية القوانين ونقصاء الجنائي أن الأحكام أو الإجراءات الجنائية الأجنبية - كالتشريع الجنائي ذاته - لا يعترف لها بأي أثر إيجابي أو سلبي في الدول الأخرى .

ولكن الأخذ بهذه القاعدة المطلقة يترتب عليه تعطيل أثر الأحكام الجنائية ، وتسهيل مهمة الفرار أمام كثير من المحكوم عليهم أو المتهمين .

(١) يراجع د دوفير في كتابه مقدمة قانون الجنائي الدولي ص ٤٤٣ وما بعدها

فضلا عن أن تلك القاعدة مبنية على عدم الثقة بالقضاء الأجنبي وهو أمر لم يعد له محل في العصر الحاضر ، الذي يقوم على الثقة والاحترام بين الدول المتعدية .

لذلك بدأت بعض التشريعات الحديثة تخفف من حدة قاعدة الاقليبية المطلقة وتعترف للأحكام الأجنبية والاجرامات الأجنبية ببعض الآثار . ولمعرفة مدى أخذ التشريعات العربية بهذا الاستثناء ، يجب أن نفرق بين الأثر السلي للأحكام الأجنبية من حيث اكتسابها قوة الشيء المحكوم فيه ، التي تمنع من إعادة المحاكمة ، وبين الآثار الإيجابية .

#### الأثر السلي للأحكام الأجنبية في مصر والبلاد العربية :

في التشريع المصري - رغم أن القاعدة هي عدم الاعتراف بالحكم الأجنبي بأي أثر إيجابي أو سلبى ، إلا أنه بصفة استثنائية يكون لها أثر سلبى في حالة الجرائم التي ترتكب في الخارج ، ويمر عليها القانون الجنائى المصرى رغم ذلك ( أحوال المواد ٢ ، ٣ ع ) فإنه طبقاً للبادة الرابعة ، لا يجوز إقامة الدعوى الجنائية على من ثبت أن المحاكم الأجنبية قد برأته مما أسند إليه ، أو أنها حكمت عليه نهائياً واستوفى عقوبته .

فالتشريع المصرى يعترف للحكم الجنائى الأجنبي بأثر سلبى يمنع من إعادة محاكمة المتهم . ولكنه يفرق في مدى هذا الأثر بين الحكم بالبراءة والحكم بالإدانة :

أ - فأحكام البراءة متى أصبح نهائياً يحوز قوة الشيء المحكوم فيه ، ويمنع محاكمة المتهم في مصر عن الفعل الذى وقع منه في الخارج وحوكم عنه وصدر حكم البراءة بشأنه .

ب - أما الحكم بالإدانة فلا يكون له أثره في منع إعادة المحاكمة في مصر . إلا إذا كان المحكوم عليه قد استوفى عقوبته . وعلى ذلك إذا لم تكن

العقوبة قد نفذت عليه كاملة ، أو كانت قد سقطت بالتقادم ، أو بالعفو فإن الحكم الصادر لا يمنع إعادة محاكمته في مصر .

وحكم القانون العراقي في هذا الصدد بمائل لحكم القانون المصري . كل ما هنالك أنه في حالة الحكم بالادانة ، يكون له الأثر السلبي المانع من المحاكمة إذا نفذ أو سقطت العقوبة قانوناً ، وسقوط العقوبة مقصوده الأول حالة السقوط بالتقادم . وقد استنبذه النص المصري بحجة أن الغالب في تلك الأحوال أن تكون الدعوى قد سقطت في مصر ، لأن مدة سقوط الدعوى أقل من مدة سقوط العقوبة . وحتى إذا لم تكن الدعوى قد سقطت ، فلا محل في نظر المشرع المصري لأن يستفيد المحكوم عليه من تقادم العقوبة بسبب هربه إلى مصر أو وجوده بها . وهي حجج عملية ولكنها لا تبرر عدم مبدأ الاعتراف للحكم الأجنبي النهائي بالادانة بأثره السلبي . ولذلك كان المشرع العراقي محققاً في نسويته حالة سقوط العقوبة بحالة تنفيذها . ويمكن القول بأن عبارة « سقوط العقوبة قانوناً » الواردة في المادة ٢/٢ عراقي تشمل أيضاً صدور عفو عن العقوبة ، لأن هذا التفسير أقرب لروح النص .

وهذا المذهب الذي أخذ به المشرع العراقي هو نفس ما أخذ به المشرع اللبناني والسوري بنص صريح . فكلاهما يجعل للحكم الأجنبي بالعقوبة أثره في منع المحاكمة عن الجرائم المرتكبة في الخارج إذا نفذت العقوبة أو سقطت بمضي المدة أو بالعفو ( م ٢٧ ) .

هذا الحكم الذي أشرنا إليه في القانون المصري والعراقي ، يسري على جميع الجرائم التي ترتكب في الخارج بما فيها الجرائم الماسة بسلامة الدولة وماليتها . وإن كانت هذه القاعدة محل نقد في الفقه ، لأن مثل هذه الجرائم الخطيرة في نظر الدولة ، قد لا تكون لها أهمية مماثلة في نظر الدولة التي حاکمت المتهم . مما قد يترتب عليه أن يحكم عليه بعقوبة لا تناسب خطورة الجريمة في نظر



المشرع المصري . ومع ذلك فالرأى الراجح أن الحكم بالعقوبة على المتهم في الخارج يكون له أثره السلبي في مصر مهما تكن العقوبة المحكوم بها تافهة ، وذلك إكالا للنص . والحال كذلك في القانون العراقي .

أما التشريع السوري واللبناني فقد وضعوا أيضاً نصاً لعلاج هذا الموقف في المادة ٢٨ ، التي تشترط للاعتراف للحكم الاجنبي بهذا الأثر السلبي في تلك الجرائم ، أن يكون حكم القضاء الاجنبي قد صدر على أثر إخبار رسمي من السلطات السورية أو اللبنانية . لأن هذا الإخبار الرسمي معناه ثقة الدولة في قضاء الدولة الأخرى التي تأتمت المهتم . وعلى ذلك يجب أن نعرف لحكمها بأثره السلبي . وفي غير تلك الحالة لا يكون للحكم الاجنبي أي أثر أمام القضاء السوري أو اللبناني .

في غير تلك الأحوال التي نصت عليها التشريعات العربية التي أشرنا إليها لا يكون للحكم الجنائي الاجنبي أي أثر . فلو فرض أنه حكم على المتهم بالعقوبة ونفذ المتهم جزءاً منها وفر بعد ذلك إلى مصر فإن من حق مصر أن تقيم عليه الدعوى ثانية ونحكم عليه . ولا نخصم ما نفذ من مدة العقوبة . ومن باب أولى لا نخصم ما قضاه في الحبس الاحتياطي . وكل ما هنالك أن القاضي المصري يستطيع أن يراعي ذلك عند إصدار حكمه . وبعتبرها من الظروف المخففة التي يراعيها عند تقدير العقوبة التي يحكم بها .

وهذا الحل المعمول به في مصر هو الذي يتفق أيضاً مع نصوص القانون العراقي . أما القانون السوري واللبناني فقد أحسنوا صنعا بوضع نص عادل يعالج هذه الحالة ، يقضي بأن مدة العقوبة التي قضاه المحكوم عليه في الخارج ، وكذلك مدة الحبس الاحتياطي يجب خصمهما عند التنفيذ ، من أصل العقوبة التي يقضي بها القاضي السوري أو اللبناني على المتهم ( م ٢٩ ) . وحبذا لو أخذت التشريعات العربية الأخرى بهذا الحكم لاتفاقه مع مقتضيات العدالة .

### الآثار الإيجابية للأحكام الجنائية الأجنبية :

وفيما عدا هذا الأثر السلي فان القاعدة العامة في القانون المصري أو العراقي أنه لا يعترف للحكم الأجنبي بأثر إيجابي، سواء من حيث القوة التنفيذية أو من حيث الآثار التبعية . فلا يقررب عليه أثر باعتباره سابقة في العود، أو مبرراً للإلغاء وقف التنفيذ أو لاتخاذ إجراءات وقائية . ومن باب أولى فالأصل أنه لا ينفذ في غير الدولة التي أصدرته .

وهذا الموقف متفق من الناحية التقنية ، فالفقه الحديث يرى أن مكافئة الإجرام تستلزم أن تأخذ كل دولة بعين الاعتبار ما صدر من أحكام ضد المجرم من حيث الآثار التبعية التي أثمرنا إليها .

وقد استجاب المشرع اللبناني وتسوري لهذا الاتجاه . فنصت المادة ٣٩ على أن الأحكام الجزائية الأجنبية بشأن أفعال يصفها القانون اللبناني . . أو السوري - جنائية أو جنحة يمكن الاستناد إليها فيما يلي :

( ١ ) في تنفيذ ما ينجم عنها من تدابير احترازية (وقائية) - وما ينجم عنها من فقدان الأهلية والإسقاط من الحقوق ( كحق الانتخاب مثلا ) - مادامت متفقة مع الشريعة اللبنانية . وكذلك من حيث تنفيذ الحكم بالرد والتعويضات والنتائج المدنية الأخرى .

( ٢ ) لأجل الحكم بما نص عليه القانون اللبناني أو تسوري ( دون القانون الأجنبي ! ) من تدابير وقائية وفقدان أهلية وإسقاط حقوق ، أو بردود أو تعويضات أو نتائج مدنية أخرى ( طلاق مثلا ) .

( ٣ ) في تطبيق أحكام القانون اللبناني بشأن العود (التكرار) واعتياد الإجرام ، واجتماع الجرائم ( التعدد ) ، ووقف التنفيذ . ووقف الحكم الناقد وإعادة الاعتبار .

وحكم القانونين السوري واللبناني يتفق مع أحدث اتجاهات الفقه والتشريع

الحديثين . وخير مثال هذا الاتجاه هو القانون الإيطالي ، وكذلك القانون السويسري الصادر في سنة ١٩٣٧ . ولذلك نرى أن التشريعات العربية الأخرى لابد أن تدير حتما في هذا الاتجاه الذي تستلزمه مقتضيات التعاون الدولي في مكافحة الإجرام .

ولكن يجب الإشارة إلى أن الاعتراف للأحكام الأجنبية بهذا الأثر في سوريا ولبنان ليس وجوبيا على القاضي ، بل هو اختياري متروك لتقديره ، لأن المشرع استعمل كلمة « يمكن » ، كما أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة تعطى للقاضي الحق في أن ينشئ من كون الحكم الأجنبي منطبقاً على القانون من حيث الشكل والموضوع ، وذلك برجوعه إلى وثائق القضية إذا شا .

ونظراً للملاقات الوثيقة بين سوريا ولبنان ، فإنهما قد ذهبا في التعاون القضائي إلى أبعد من ذلك . فطبقاً للاتفاق القضائي الممقود بينهما في ٢٥ شباط - فبراير (سنة ١٩٥١ م ٨) ، تنفذ كل من الدولتين للدولة الأخرى الأحكام الجنائية القضائية بعقوبة الحبس أقل من شهرين أو بعقوبة الغرامة وبالرسوم والتنفقات القضائية . أما الأحكام المقررة أمقوبات أشد فيجوز تنفيذها في الدولة الموجود فيها المحكوم عليه ، بناء على طلب الدولة مصدرة الحكم وموافقة الدولة الثانية .

وبما أن ذلك ما قضى به الوفاق المصري السوداني المصدق عليه في ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ . حيث تنص المادة ٢٠ منه على أن « حكومة السودان تنفذ بنفسها في السودان » بناء على طلب الحكومة المصرية ، الأحكام الصادرة من المحاكم المصرية بعقوبة الحبس لمدة تقل عن ستة شهور . في الأحوال التي لو زادت العقوبة فيها عن ستة شهور لكان للحكومة الحق طبقاً لأحكام هذا الوفاق في طلب تسليم مرتكب الجريمة بمقتضى الحكم الصادر .

وهذا الحكم طبيعي ومنطقي بين البلاد المتجاورة التي تربط بينها روابط

قوية ، وإن كان حكم الاتفاق المصري السوداني لا يلزم الحكومة المصرية بمعاملة الأحكام السودانية نفس المعاملة التي تلزم بها الحكومة السودانية بالنسبة للأحكام الجنائية المصرية . وعلة ذلك هي العيوب التي كانت تشوب نظام القضاء السوداني في ذلك التاريخ ، والتي لا يزال بعضها موجوداً إلى اليوم . ولاشك أن إصلاح النظام القضائي في السودان سيترتب عليه حتماً التسوية بين الأحكام السودانية في مصر والأحكام المصرية في السودان بل لا بد أن نعلم تلك المعاملة جميع البلاد العربية المتجاورة .

وتأكيداً لهذا الاتجاه نصت الاتفاقية الجماعية لتسليم المجرمين التي وضعتها الجامعة العربية ووقعت عليها الدول العربية — وسنورد نصوصها فيما بعد — في مادتها السابعة عشرة على أنه ، يجوز تنفيذ الأحكام القاضية بعقوبة متقدمة للحرية كالخمس أو السجن — أو الأشغال الشاقة في الدولة الموجود بها المحكوم عليه . بناء على طلب الدولة التي أصدرت الحكم . على أنه يشترط لذلك موافقة الدولة المطلوب منها التنفيذ .

#### ج - أثر الاجراءات الجنائية الأجنبية والانابات القضائية :

ما قدمناه بشأن الأحكام قاصر على القرارات القضائية النهائية التي تنطبق عليها صفة الأحكام . فلا يبرى على الإجراءات السابقة على الحكم سواء كانت إجراءات محاكمة أو إجراءات تحقيق . فالأصل إذن أن قاعدة الإفليمية تطبق تطبيقاً مطلقاً على الاجراءات الجنائية . فلا يكون لها أى أثر إيجابي أو سلبى ، في الدول الأخرى .

و نتيجة لذلك وللقرارات التي يصدرها المحقق بالأوجه . أو بالأحوالة أو التي تصدرها النيابة بالحفظ . ليس لها أى حجة أمام القضاء الأجنبي .

كذلك إذا حققت القضية تحقيقاً ابتدائياً في بلد ما ، ثم أرادت دولة أخرى محاكمة المتهم عنها ، فلا بد أن تعيد إجراءات التحقيق الابتدائي كلها . ولا يفنى عنه التحقيق الذي أجرى في الدولة الأجنبية

ولكن ذلك لا يمنع من أن التحقيق الذي أجرى في الخارج أمام القضاء الأجنبي، مادامت السلطة الأجنبية التي قامت به كانت مختصة به عند إجرائه، يجوز أن تعرض أوراقه على القاضي الوطني باعتباره من أدلة الدعوى، وله الاعتماد عليها باعتبارها نوعاً من التحقيق أو جمع الاستدلالات الممكنة للتحقيق الاتصالي والتهائي الذي أجرته سلطات دولته.

بل إن الدولة المختصة بالمحاكمة وتوقيع العقوبة في جريمة معينة، قد تحتاج إلى معونة السلطات القضائية الأجنبية في القيام ببعض الإجراءات التي يقتضيها التحقيق خارج إقليم الدولة. كما إذا استدعى تحقيق قضية في مصر سماع أحد الشهود المقيمين في تركيا أو سوريا، فلو طبقنا مبدأ الإقليمية على حرفته لما كان من الممكن أن يأتمر قاضي التحقيق أو ضابط البوليس التركي أو السوري بأمر المحقق المصري وينفذه الاجراء الذي يطلبه، ولكن التعرف الدولي جرى على جواز ذلك عن طريق ما يسمى «الإبابة القضائية»، ومقتضى هذه الإبابة أن ترسل الهيئة المختصة بالتحقيق في بلد معين، إلى الهيئات القضائية في بلد أجنبي طالبة منها القيام بإجراء معين من اجراءات التحقيق، كسماع شاهد مقيم هناك، أو تفتيش منزل أو ضبط رسالة أو ما إلى ذلك. وترسل هذه الطلبات عن طريق وزارة الخارجية والسفارات والمفوضيات. لأن الأصل أن الاتصال المباشر بين الهيئات القضائية في بلدين مختلفين غير جائز.

ومع ذلك فإن قاعدة عدم جواز الاتصال المباشر كثيراً ما يترتب عليها تعطيل سير العدالة، وخاصة إذا كان الإجراء المراد القيام به من الإجراءات البوليسية العاجلة. لذلك لجأت بعض الدول إلى تنظيم الاتصال المباشر بين هيئات القضاء والبوليس في الدول المتجاورة. وخير مثال لذلك في البلاد هو الاتفاق القضائي بين سوريا ولبنان الذي تنص مادته الثانية والثلاثون على أن تتقدم السلطة القضائية مباشرة للسلطة القضائية المختصة التابعة للدولة

ذات الشأن بطلب إنابة ترغب إليها فيه اتخاذ الإجراء القضائي المطلوب ،  
وتراجع نصوص هذا الاتفاق في مجموعها وهي نموذج فريد في تنظيم  
الإنابات القضائية وأحكامها .

على أن هناك إجراء هاماً من إجراءات التحقيق ، له خطورة خاصة ،  
لمسسه بالحريبات ، ولأنه قد يترتب عليه مصير الدعوى ، وهو القبض على  
المتهم . فإذا قامت سلطات إحدى الدول - كمصر - بتحقيق قضية من  
اختصاصها ثم هرب منها المتهم وجأ إلى دولة أخرى . وأرادت مصر أن  
تسترد هذا المتهم لحاكمته . فإن العرف الدولي جرى على جواز طلب ذلك  
الاسترداد من الدولة التي يوجد بها المتهم . ويسمى هذا الإجراء ، التسليم ،  
أو الاسترداد ، وهو نظام هام من نظم التعاون الدولي في مكافحة الجريمة  
نفرد له بحثاً خاصاً .

## الفصل السادس

### نظام تسليم المجرمين (الاسترداد)

#### بين الدول العربية

التسليم هو نظام من أنظمة التعاون الدولي في نطاق المائل الجنائية .  
يخفف من حدة الآثار الناتجة عن مبدأ الإقليمية ، إذ بمقتضاه تستطيع  
الدولة أن تقبض على شخص لكونه متهماً أو محكوماً عليه في دولة أخرى  
بسبب جريمة تدخل في اختصاص سلطات الدولة طالبة التسليم . ولما كان  
القبض من الأجراءات الجنائية التي لا تستطيع الدولة القيام بها إلا بشأن  
الجرائم التي تدخل في اختصاص سلطاتها القضائية ، وبناء على أمر من تلك  
السلطات المحلية ، فإن إجازة القبض تفقداناً لطلب سلطات دولة أخرى  
يعتبر استثناء على مبدأ الإقليمية القضاء والإجراءات الجنائية .

وغاية نظام التسليم هو مساعدة الدولة المستدرة سلطات الدولة طالبة  
التسليم في القيام بوظائفها في المحاكمة والعقاب في الجرائم الداخلة في اختصاصها ،  
منى كانت هذه المساعدة ضرورية بسبب التجا، المتهم أو المحكوم عليه إلى  
أرجنها ، واحتمال أن يؤدي ذلك إلى إفلاته من المحاكمة ، أو من العقاب ،  
والمقابل الذي تحصل عليه الدولة المستدرة لهذه المساعدة التي تقدمها للدولة  
الطالبة هو معاملتها بالمثل . وبذلك يكون تطبيق نظام التسليم في مصلحة  
كل من الدولتين ، كما هو في الوقت نفسه لمصلحة العدالة والأمن .

لذلك أصبح مبدأ تسليم المجرمين من المبادئ المقررة في القانون الدولي  
بمقتضى العرف والعادات الدولية . والشرط الوحيد لذلك هو  
المعاملة بالمثل .

ولكن الدول تختلف في القواعد التي تطبقها من حيث شروط التسليم وإجراءاته . ويرجع في ذلك إلى المعاهدات التي تعقدها أولاً ، ثم إلى قوانينها الداخلية ثانياً ، ثم إلى العرف الدولي بعد ذلك .

والمعاهدات التي عقدها الدول العربية بخصوص التسليم . أغلبها فيما بينها ، ولا نعلم بوجود معاهدة تسليم بين إحدى الدول العربية ودولة أخرى غير عربية ، بل الثابت أن مصر رفضت كثيراً من المشروعات التي قدمتها دول غير عربية - مثل أمريكا ، وبلجيكا ، وفرنسا ، وبريطانيا - سواء كان رفضها لذلك صراحة أو ضمناً . وذلك لأن تلك الدول كانت تتمتع باعتمادات في مصر ، ونقدمت بتلك المشروعات عقب معاهدات مونترو . مما خشى منه أن يكون الغرض منها خلق بعض الامتيازات لرجالها . أو وضع بعض القيود التي تعوق حرية الحكومة المصرية في التصرف .

وعلى العكس من ذلك فإن الدول العربية باعتبارها دولاً متجاورة ، فضلاً عن تماثل ظروفها الاجتماعية ونظمها القضائية إلى حد بعيد ، لم تتردد في عقد معاهدات للتسليم فيما بينها . ومن أمثلة المعاهدات الثنائية التي عقدها مصر ، الوفاق المصري السوداني في ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ ، والمعاهدة المصرية العراقية سنة ١٩٣١ . والاتفاق المؤقت مع حكومة فلسطين في سنة ١٩٢٢ . وأحدث نموذج للمعاهدات الثنائية العربية الخاصة بهذا الموضوع ، هو الاتفاق القضائي المعقود بين سوريا ولبنان في ٢٧ تشرين الأول سنة ١٩٥١ . وأحكامه لا تختلف كثيراً عن النصوص التي انتهى إليها واضعو مشروع المعاهدة الجماعية التي وافق عليها مجلس الجامعة العربية التي سندرسها بشئ من العناية .

ولم تكف الدول العربية بالمعاهدات الثنائية فيما بينها ، بل رأت من الضروري وضع نظام عام موحد لتسليم المجرمين فيما بينها ، عن طريق توقيع معاهدة جماعية ، وبدأت الجامعة العربية منذ أول عهدها تشتغل بإعداد هذه



المعاهدة بواسطة لجنة فرعية بدأت عملها في ٦ يونية سنة ١٩٤٦ . وقدم لها المدونون المصريون مشروعاً اقترحتة الحكومة المصرية في فبراير سنة ١٩٤٧ . وبعد مناقشات طويلة عرض المشروع الذي أقرته اللجنة على مجلس الجامعة في جلسة ١٠ مايو سنة ١٩٥٣ فوافق عليه . وصدقت على هذه الاتفاقية حكومة الأردن في ١٢ / ١٢ / ١٩٥٣ ومصر في ٨ / ٣ / ١٩٥٤ ، وطبقاً للمادة الحادية والعشرين منها يعمل بالاتفاق وتصير نافذة بعد مضي شهر من إيداع وثائق تصديق ثلاث من الدول الموقعة عليها ، ويتظر أن يكون ذلك قريباً جداً .

على أن هذه المعاهدة الجماعية لا تبطل الاتفاقيات الثنائية السابقة عليها فهي باقية نافذة ، وقد نصت المادة الثامنة عشرة من الاتفاقية الجماعية عن أنه إذا تعارضت أحكام هذه الاتفاقية مع أحكام إحدى الاتفاقيات الثنائية المرتبطة بها دولتان من الدول المتعاقدة ، تطبق خاتان الدولتان الأحكام الأكثر تيسيراً للتسليم المحرم .

### أحكام التسليم طبقاً للاتفاقية الجماعية المعقودة بين الدول العربية :

نظراً لأهمية الاتفاقية التي عقدتها دول الجامعة العربية ولحداتها ، فسننولى بالشرح أهم أحكامها فيما يتعلق بشروط التسليم ، وإجراءاته وآثاره وشروط التسليم ينظر إليها من ناحية الجريمة . ثم الشخص المطلوب والدولة طالبة التسليم .

#### ١ - شروط الجريمة المطلوب التسليم سببها : تفرق الاتفاقية بين طالب

تسليم المتهم ، وطلب تسليم المحكوم عليه .

فتسليم المتهم يكون واجبا إذا كانت الجريمة التي اتهم فيها جنابة أو جنحة معاقبا عليها في قوانين الدولتين معاً . بالحبس لمدة سنة أو بعقوبة أشد من ذلك وإذا كان المطلوب تسليمه محكوماً عليه . فيشترط فوق ذلك أن يكون الحكم الصادر عليه بعقوبة الحبس لمدة شهرين على الأقل .

فإذا كان الفعل المطلوب التسليم من أجله غير معاقب عليه طبقاً لقانون الدولة المطلوب إليها التسليم ، فلا يكون التسليم واجباً عليها إلا إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة طالبة التسليم أو من رعايا دولة تعاقب على الفعل .

كذلك إذا كانت العقوبة المقررة عن الجريمة المطلوب تسليم المتهم من أجلها لا نظير لها في الدولة المطلوب إليها التسليم ، لا يكون التسليم واجباً إلا إذا كان المطلوب تسليمه من رعايا الدولة طالبة التسليم أو دولة أخرى تقرر نفس العقوبة - ( م ٣ من الاتفاقية ) .

وقد نصت المادة الزائدة على قاعدة عدم التسليم في الجرائم السياسية وتركزت تقدير كون الجريمة سياسية للدولة المطلوب إليها التسليم ، إلا أنها نصت على أربعة أنواع من الجرائم لا تعتبرها من الجرائم السياسية وهي :

- ١ - جرائم الاعتداء على الملوك ورؤساء الدول أو زعمائهم أو أصولهم أو فروعهم .

٢ - جرائم الاعتداء على أولياء العهد .

٣ - جرائم القتل العمد .

٤ - الجرائم الإرهابية .

ويلاحظ على هذه الاستثناءات الأربعة أن بعض الدول الموقعة على الاتفاقية ، ومنها مصر قد اشترطت عند التصديق بعض تحفظات على هذا التعداد ، ومعنى ذلك أنها لا تنضم بجميع هذه الاستثناءات ، كما يلاحظ من ناحية أخرى أن فكرة الجرائم الإرهابية مضافة بحيث لا يمكن الاتفاق على مضمونها .

ونصت المادة السادسة على أنه لا يجري التسليم إذا كانت الدعوى أو العقوبة قد سقطت بالتأادم وفقاً لقانون إحدى الدولتين ، إلا إذا كانت

الدولة طالبة التسليم لا تأخذ بمبدأ السقوط بالتقادم وكان الشخص المطلوب تسليمه من رعاياها أو من رعايا دولة أخرى لا تأخذ بهذا المبدأ .

ب - الشخص المطلوب تسليمه . طبقاً للمادة الثانية من الاتفاقية يشترط فيمن يطلب تسليمه :

١ - أن يكون ملاحقاً ( مدعى عليه ) أو متهماً أو محكوماً عليه في إحدى الجرائم التي يجوز فيها التسليم طبقاً لما سبق بيانه بمعرفة سلطات الدولة الطالبة .

٢ - أن تكون الجريمة المنتهى فيها أو المحكوم عليه بسببها قد ارتكبت في أرض الدولة الطالبة - أما إذا كان المتهم قد وقع خارج إقليم الدولتين ، فلا يكون التسليم واجباً - ويمكنه جائر متبهماً - إلا إذا كانت قوانين الدولتين معاكفة على ذات الفعل إذا وقع خارج أراضيها .

٣ - أجازت المادة السابقة للدولة المطلوب منها التسليم أن تمتنع عنه إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعاياها على أن تتولى هي محاكمته . ونسنعين في هذا الشأن بالتحقيقات التي أجرتها الدولة طالبة التسليم .  
وهـ يبين النص التاريخ الذي تراعى فيه جنسية المتهم . ولكن النص عام فيجوز أن يطبق على من كسب الجنسية أو فقدها بعد الجريمة .

٤ - طبقاً للمادة الخامسة لا يجوز التسليم - إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد سبق محاكمته عن الجريمة المطلوب تسليمه من أجلها ويرى منها أو كان قيد التحقيق أو المحاكمة عنها في الدولة المطلوب إليها التسليم .

أما إذا كان يحقق معه أو يحاكم عنه جريمة أخرى في الدولة المطلوب إليها التسليم فإن تسليمه يؤجل حتى تنتهى محاكمته وتنفذ فيه العقوبة المحكوم بها - على أن الأمر في هذه الحالة متروك للدولة المطلوب منها التسليم ، فلها أن تسلمه للدولة الطالبة بشرط أن تعيده إليها بعد انتهاء المحاكمة وقبل تنفيذ العقوبة عليه .

### ٥ - الدولة التي يلزم لها الشخص المطلوب :

الأصل أن كل دولة تختص بمحاكمة المتهم عن الجريمة لما حق طلب تسليمه . ولكن الإتفاقية أوردت قواعد تفصيلية في هذا الشأن :  
 طبقاً للبادة الثانية يكون التسليم واجباً للدولة التي وقعت الجريمة على أرضها . أما إذا كانت الجريمة قد وقعت خارج إقليم الدولتين الطالبتين التسليم والمطلوب منها ، فلا يكون التسليم واجباً - إلا إذا كانت قوانين الدولتين تعاقب على ذات الفعل إذا ارتكب خارج أراضيها .  
 وإذا تعددت طلبات التسليم بالنسبة لشخص واحد . فإن الإتفاقية تفرق بين حالتين :

- ١ - إذا كانت الطلبات بسبب جرائم مختلفة فتكون الأولوية للدولة التي طلبت التسليم قبل غيرها .
- ب - إذا كانت الطلبات المتعددة بسبب جريمة واحدة . فتكون الأولوية للدولة التي أضرت الجريمة بمصالحها - ثم يليها في الترتيب الدولة التي ارتكبت الجريمة في أرضها - ثم للدولة التي ينتمي إليها الشخص المطلوب تسليمه .

### و - إجراءات التسليم :

طبقاً للمعاهدة يقدم الطلب بالطريق الدبلوماسي .  
 ولما كانت الدول الموقعة تختلف في تحديد السلطة التي تفصل في الطلب هل هي السلطة القضائية أو الإدارية . فقد تركت المعاهدة لقوانين كل دولة تحديد الهيئة التي تفصل في الطلب . وقد نصت الإتفاقية على الشروط الشكلية للطلب سواء بالنسبة للمتهمين أو المحكوم عليهم . فبينت الوثائق التي يجب أن ترفق به في الحالتين في المادة التاسعة . وبينت المادة العاشرة الشروط اللازمة لتحديد شخصية المطلوب تسليمه .

وخشية أن يترتب على اتباع الطرق الدبلوماسية في طلب التسليم أن

يمكن المتهمون أو المحكوم عليهم من الفرار أجازت المادة الحادية عشرة بصفة استثنائية توجيه طلب التسليم بالجريد أو البرق أو التليفون. وأوجبت على الدولة المطلوب إليها التسليم اتخاذ الإجراءات الاحتياطية الكفيلة بمراقبة الشخص المعتقل. وأجازت لها أن تقبض عليه وتحبسه احتياطياً على ألا تتجاوز مدة حبسه ثلاثين يوماً يغلى سبيله بعدها إذا لم يكن ملف طلب التسليم قد وصل كاملاً إذا لم تر تجديد مدة الحبس ثلاثين يوماً أخرى على الأكثر — على أن مدة الحبس يجب أن تخص من مدة العقوبة المحكوم بها في الدولة طالبة التسليم.

ونصت المادة الخامسة عشرة على التزام الدول الموقعة بتسهيل مرور المجرمين المطلوب تسليمهم طبقاً لهذه الاتفاقية. على أن تتولى هي حراستهم. ونظراً لأهمية نصوص هذه الاتفاقية وحدائتها فإننا نرفق مع هذا نصوصها كاملة.

#### هـ — آثار التسليم :

طبقاً لادة ١٤ من الاتفاقية لا يحاكم الشخص الذي سلم ، في الدولة التي سلم إليها إلا عن الجريمة التي قدم طلب تسليمه من أجلها. والأفعال المرتبطة بها. والجرائم التي ارتكبها بعد تسليمه.

أما ما عدا ذلك من الجرائم السابقة على التسليم فالأصل أنه لا يجوز للدولة أن تحاكمه عنها، إلا إذا كانت قد أتيحت له وسائل الخروج من أرض الدولة ولم يستفد منها خلال ثلاثين يوماً.

وتوجب المادة ١٥ على جميع الدول الموقعة على الاتفاقية أن تسهل مرور المجرمين المسلمين عبر أراضيها. وأن تقوم بحراستهم بمجرد تقديم صورة من قرار التسليم.

## الفصل السابع

### اتفاقية تسليم المجرمين بين دول الجامعة العربية

أن حكومات :

المملكة الأردنية الهاشمية

الجمهورية السورية

المملكة العراقية

المملكة العربية السعودية

الجمهورية اللبنانية

الجمهورية المصرية

المملكة المتوكلية اليمنية

رغبة منها في التعاون تعاوناً وثيقاً في تسليم المجرمين "فارين من  
وجه العدالة وتنفيذاً لما نصت عليه المادة الثمانية من ميثاق جامعة الدول  
العربية .

قد اتفقت على ما يلي :

#### المادة الأولى :

تعهد كل دولة من دول الجامعة العربية الموقعة على هذه الاتفاقية بتسليم  
المجرمين الذين تطلب إليها إحدى هذه الدول تسليمهم وذلك طبقاً للشروط  
المنصوص عليها في هذه الاتفاقية .

### المادة الثانية :

يكون التسليم واجباً إذا كان الشخص المطلوب تسليمه ملاحقاً أو متهماً أو محكوماً عليه في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الثالثة إذا ارتكبت هذه الجريمة في أرض الدولة طالبة التسليم . أما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت خارج أرض الدولتين - طالبة تسليم والمطلوب إليها التسليم - فلا يكون التسليم واجباً إلا إذا كانت قوانين الدولتين تعاقب على ذات الفعل إذا ارتكبت خارج أراضيها .

### المادة الثالثة :

يشترط للتسليم أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة سنة أو يعقوبة أشد في قوانين كلتا الدولتين - طالبة التسليم والمطلوب إليها التسليم - أو أن يكون المطلوب تسليمه عن مثل هذه الجريمة محكوماً عليه بالحبس لمدة شهرين على الأقل .

أما إذا كان الفعل غير معاقب عليه في قوانين الدولة المطلوب إليها التسليم أو كانت العقوبة المقررة للجريمة في الدولة طالبة التسليم لا نظير لها في الدولة المطلوب إليها التسليم فلا يكون التسليم واجباً إلا إذا كان الشخص المطلوب من رعايا الدولة طالبة التسليم أو من رعايا دولة أخرى تقرر نفس العقوبة .

### المادة الرابعة :

لا يجوز التسليم في الجرائم السياسية . وتقدير كون الجريمة سياسية متروك للدولة المطلوب إليها التسليم على أن التسليم يكون واجباً في الجرائم الآتية :

- ١ - جرائم الاعتداء على المملوك ورؤساء الدول أو زوجاتهم أو أصولهم أو فروعهم .
- ٢ - جرائم الاعتداء على أولياء العهد .

٣ - جرائم القتل العمد .

٤ - الجرائم الارهابية .

#### المادة الخامسة :

لا يجوز التسليم إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد سبقت محاكمته عن الجريمة التي طلب تسليمه من أجلها فبرئ، أو عوقب أو كان قيد التحقيق أو المحاكمة عن ذات الجريمة المطلوب تسليمه من أجلها في الدولة المطلوب إليها التسليم .

وإذا كان الشخص المطلوب تسليمه قيد التحقيق أو المحاكمة عن جريمة أخرى في الدولة المطلوب إليها التسليم فإن تسليمه يؤجل حتى تنتهي محاكمته وتنفذ فيه العقوبة المحكوم بها . ويجوز مع ذلك للدولة المطلوب إليها التسليم تسليمه مؤقتاً لمحاكمته بشرط إعادته للدولة التي سمحت بتسليمه بعد انتهاء المحاكمة وقبل تنفيذ العقوبة عليه .

#### المادة السادسة :

لا يجري التسليم إذا كانت الجريمة أو العقوبة قد سقطت بمرور الزمن وفقاً لقانون إحدى الدولتين طالبة التسليم أو المطلوب إليها التسليم إلا إذا كانت الدولة طالبة التسليم لا تأخذ بمبدأ المقوط بمرور الزمن وكان الشخص المطلوب تسليمه من رعاياها أو من رعايا دولة أخرى لا تأخذ بهذا المبدأ .

#### المادة السابعة :

يجوز للدولة المطلوب إليها التسليم الامتناع عنه إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعاياها على أن تتولى هي محاكمته وتستعين في هذا الشأن بالتحقيقات التي أجرتها الدولة طالبة التسليم .

#### المادة الثامنة :

تقدم طلبات التسليم بالطرق الدبلوماسية وتفصل فيها السلطات المختصة بحسب قوانين كل دولة .



### المادة التاسعة :

يكون طلب التسليم مصحوباً بالوثائق الآتية :

- أ - إذا كان الطلب خاصاً بشخص قيد التحقيق فيرفق به أمر قبض (مذكرة توقيف) صادر من السلطة المختصة ومبين فيه نوع الجريمة والمادة التي تعاقب عليها وترفق به إن أمكن صورة مصدق عليها للنص القانوني المنطبق على الجريمة وترفق به أيضاً صورة رسمية من أوراق التحقيق مصدق عليها من الجهة القضائية التي تولته أو الموجود لديها الأوراق .
- ب - إذا كان الطلب خاصاً بشخص حكم عليه غيابياً أو حضورياً (وجاهياً) ترفق به صورة رسمية من الحكم .

### المادة العاشرة :

يجب في كل الأحوال أن يكون طلب التسليم مصحوباً ببيان كامل عن شخصية (هوية) الملاحق أو المتهم أو المحكوم عليه وأوصافه . ويجب كذلك أن يكون الطلب مصحوباً بالأوراق المثبتة لجنسية الشخص المطلوب تسليمه متى كان من رعايا الدولة الطالبة .  
وبصدق على جميع أوراق التسليم من وزير العدل في الدولة الطالبة أو من يقوم مقامه .

### المادة الحادية عشرة :

يجوز استثناء توجيه طلب التسليم بالبريد أو بالبرق أو التليفون . وفي هذه الحالة يجب على الدولة المطلوب إليها التسليم اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمراقبة الشخص الملاحق إلى أن تتم المخابرة بشأنه ويصح لها أن تقبض عليه وتحبسه بصفة احتياطية (توقيفه) على أن لا تتجاوز مدة حبسه (توقيفه) ثلاثين يوماً بخلي سبيله بعدها إذا لم يصل خلالها ملف طلب تسليمه كاملاً أو طلب تجديد مدة حبسه (توقيفه) ثلاثين يوماً أخرى على الأكثر وتخصم

مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة المحكوم بها في الدولة طالبة التسليم على أنه عند توجيه الطلب بالبرق أو التليفون يجوز لسلطة المطلب منها التسليم أن تبادر عند الاقتضاء للتأكد من صحته بالاستعلام من السلطة التي صدر عنها الطلب .

#### المادة الثانية عشرة :

يسلم إلى الدولة المطالبة كل ما يوجد في حيازة الشخص المصطوب تسليمه عند ضبطه وكذلك ما يجوز أن يتخذ دليلاً على الجريمة وذلك بقدر ما تسمح به قوانين البلاد المصطوب إليها تسليمه .

#### المادة الثالثة عشرة :

إذا تقدمت للدولة المطلب إليها التسليم عدة طلبات من دول مختلفة بشأن تسليم متهم بذاته من أجل نفس الجريمة فتكون الأولوية في التسليم للدولة التي أضرت الجريمة بمصالحها ثم للدولة التي ارتكبت الجريمة في أرضها ثم للدولة التي ينتمي إليها المصطوب تسليمه .

أما إذا كانت طلبات التسليم خاصة بجرائم مختلفة فتكون الأولوية للدولة التي طلبت التسليم قبل غيرها .

#### المادة الرابعة عشرة :

لا يحاكم الشخص في الدولة طالبة التسليم إلا عن الجريمة التي قدم طلب تسليمه من أجلها والأفعال المرتبطة بها والجرائم التي ارتكبتها بعد تسليمه . على أنه إذا كان قد أُنيجت له وسائل الخروج من أرض الدولة المسلم إليها ولم يستفد منها خلال ثلاثين يوماً فإنه يصح محاكته عن الجرائم الأخرى .

#### المادة الخامسة عشرة :

تعهد الدول المرتبطة بهذه الاتفاقية بأن تسهل مرور المجرمين المسلين عبر أراضيها وأن تقوم بجرائمهم وذلك بمجرد تقديم صورة من قرار التسليم

### المادة السادسة عشرة :

تدفع الدولة طاية النظيم جميع النفقات التي استلزمها تنفيذ طلب التسليم وتدفع أيضاً جميع نفقات عمدة الشخص المسلم إلى المكان الذي كان فيه وقت تسليمه إذا ثبتت عنده مسئولية أو برامته .

### المادة السابعة عشرة :

يجوز تنفيذ الأحكام القاضية بعثوبة مقبدة للحربة كالحبس أو السجن أو الأشغال الشاقة في الدولة الماروجود بها المحكوم عليه بناء على طلب الدولة التي أصدرت الحكم على أنه يشترط لذلك موافقة الدولة المطلوب منها التنفيذ .

وتتضمن الدولة طاية تنفيذ جميع النفقات التي يستلزمها تنفيذ الحكم .

### المادة الثامنة عشرة :

إذا تعارضت أحكام هذه الاتفاقية مع أحكام إحدى الإتفاقات الثنائية المرتبطة بها دولتان من الدول المتعاقدة تطبق هاتان الدولتان الأحكام الأكثر تيسيراً لتسليم المجرم .

### المادة التاسعة عشرة :

يصدر على هذه الاتفاقية من الدول الموقعة عليها طبقاً لنظمها الدستورية في أقرب وقت ممكن وتودع وثائق التصديق لدى الأمانة العامة لجامعة الدول العربية التي تعد محضراً بإبداع وثيقة تصديق كل دولة وتبأه الدول المتعاقدة الأخرى .

### المادة العشرون :

يجوز لدول الجامعة غير الموقعة على هذه الاتفاقية أن تنضم إليها بإعلان يرسل منها إلى الأمين العام لجامعة الدول العربية الذي يبايع انضمامها إلى الدول الأخرى المرتبطة بها .

المادة الحادية والعشرون:

يعمل بهذه الاتفاقية بعدد شهر من إيداع وثائق تصديق ثلاث من الدول الموقعة عليها ونسرى في شأن كل من الدول الأخرى بعد شهر من تاريخ إيداع وثيقة تصديقها أو انضمامها .

المادة الثانية والعشرون :

لكل دولة مرتبطة بهذه الاتفاقية أن تقترح منها وذلك بإعلان ترسله إلى الأمين العام لجامعة الدول العربية ويعتبر الانسحاب واقعاً بعد مضي ستة أشهر من تاريخ إرسال الإعلان به . على أن تبقى هذه الاتفاقية سارية في شأن طلبات التسليم وطلبات تنفيذ الأحكام القضائية بمعقوبة مقيدة الحرية التي قدمت قبل نهاية المدة المذكورة .

## الباب الثالث

فكرة العقوبة الاصلاحية ومبدأ فردية العقوبة

في التشريعات العربية

---

الفصل الأول : مبدأ فردية العقوبة الجنائية وموقف التشريعات

العربية منه

الفصل الثاني : نظام العود

الفصل الثالث : الظروف المخففة

الفصل الرابع : وقف التنفيذ



## الفصل الأول

### مبدأ فردية العقوبات في التشريعات العربية

أغراض العقوبة الجنائية — معنى فردية العقوبة — موقف التشريعات العربية المختلفة من هذا المبدأ — التحديد التشريعي الموضوعي للعقوبات وارتباطها بنوع الجريمة — التقسيم التشريعي للعقوبات بحسب أنواع الجرائم في التشريع المصري — في التشريع العراقي — في التشريعين اللبناني والسوري — تقسيم العقوبات في الفقه الاسلامي.

#### أغراض العقوبة الجنائية وطبيعتها:

أساس العقوبة الجنائية وتنظيمها مرتبطان بأغراضها ووظيفتها. وأغراض العقوبات ووظيفتها تختلف باختلاف العصور، وتتأثر بالتصورات الاجتماعية والسياسية والنظريات العنيفة والفلسفية.

وقد كانت العقوبات في العصور القديمة تغلب عليها صفة الانتقام الفردي أو الخشاعي، ثم تطورت بتأثير الأديان فغلبت عليها صفة دينية ترمي إلى التكفير عن الذنوب. أما في العصور الحديثة فقد ظهرت نظريات علمية متعددة، بعضها يجعل أساس العقوبة منفعة المجتمع، والبعض الآخر يرى أنها مجرد أداة لعلاج المجرمين وإصلاحهم أو استبعادهم من المجتمع.

ولا يمكن أن يقوم النظام الجنائي في بلد معين على أساس نظرية من هذه النظريات الفلسفية وحدها — وإن كانت التشريعات تتميز بمقدار تأثر كل منها بنظرية أو بأخرى. وهي في مجموعها تنحصر نحو الجمع بين هذه الأغراض المتعددة للعقوبة، مع ترجيح الغرض الذي يتفق مع المذهب السياسي

والاجتماعي والعلمي السائد في تلك البلد . والغرض الأول الذي تحبذه الاتجاهاات العلمية الحديثة للعقوبات - وخاصة العقوبات المفيدة للحرية وهي الغالبة في النظم الجنائية المعاصرة - هو أنها تهدف إلى إصلاح المجرم ، وهذا هو ما نعبر عنه بفكرة العقوبة الإصلاحية .

ومقتضى هذه الفكرة أن العقوبة الجنائية لا تقتصر وظيفتها على إيلام المجرم أو تكفيره عن ذنبه ، ولا على مجرد إرضاء الشعور العام في الجماعة - بل إن غرضها الأساسي أن تعمل قبل كل شيء على إصلاح المحكوم عليه وإعادةه إلى طريق الاستقامة والشرف ويرتب على ذلك نتيجة عملية جوهريّة هي وجوب استبعاد كل عوامل الإيلاء والمهانة والذلة التي قد تلازم تنفيذ العقوبة . إذا كانت تقف عقبة في سبيل إصلاح المحكوم وإعادة إدماجه في المجتمع .

وفكرة العقوبة الإصلاحية تستوجب ألا تقتصر النظم الجنائية على بحث المسائل القانونية المتعلقة بثبوت الجريمة على المتهم وتطبيق نصوص القانون عليها - بل يجب أن تعنى معنى تلك النظم أو لا بدراسة أسباب الإجرام لمعرفة أحسن الوسائل لإزالتها والتغلب عليها . والعلم الذي يعنى بذلك هو علم الاجرام Criminologie . وقد زادت أهميته في العصور الحديثة وأصبحت له فروع عديدة نتيجة اتصاله بالمسائل الاجتماعية والطبية والنفسية (١) .

وإذا تركنا دراسة علم الاجرام باعتباره مادة مستقلة بذاتها فإننا لا يمكن أن نغفل دراسة العقوبة باعتبارها ركناً من أركان الجريمة في نظر القانون . وعنصراً من عناصرها - وهذه الدراسة قد تعتبر علماً مستقلاً هو علم

(١) أهم هذه الفروع علم : الطبائع الجنائية Anthropologi criminelle ، الذي يهتم بالأسباب البدنية النابعة من تكوين الفرد الجسمي والعقل وتدفعه للإجرام ، ومنه علم التكوين الإجرامى Biologie crim. ، وعلم النفس الإجرامى Psychologi crim. وكذلك علم الاجتماع الجنائي Sociologie criminele .  
يراجع كتاب الأستاذ ر. Roux ، في المقاب ولوحة سنة ١٩٢٢ . وكتاب الأستاذ د. دوسيدو بر ، في سياسة الجنائية لدول الكانتونية سنة ١٩٣٧ .



العقاب *la penologie* أو *Science pénitentiaice* . ولكننا سنعرض لما يتصل منها بدراسة التشريع الجنائي . لتري موقف التشريعات العربية من الاتجاهات الحديثة في سياسة العقوبات الجنائية وتنظيمها . وهي التطورات التي تدور حول فكرة العقوبة الإصلاحية . وسنرى أن أهم نتائج الأخذ بفكرة العقوبة الإصلاحية هو مبدأ فردية العقوبة الذي يعتبر بحق محور نظام العقوبات في العصر الحديث .

### مضى فردية العقاب :

إن الأخذ بفكرة العقوبة الإصلاحية يستلزم ألا يكتب عند تحديد العقوبات ، والنظر إلى الجريمة كواقعة مادية ، بل ينظر أو لا إلى المجرم كشخص يجب علاجه واختيار وسيلة العلاج الملائمة له . وهذا الاتجاه نحو شخص المجرم وإعطائه الأهمية الكبرى في اختيار العقوبة ونظامها هدف يعبر عنه بمبدأ فردية العقوبة .

وأساس فردية العقوبة : أن الفعل المادى الذي ارتكبه المجرم لا يخرج عن كونه عاملاً من عوامل الكشف على شخص المجرم ، معرفة ميوله الإجرامية وأسباب هذه الميول ومبلغ عمقها في نفسه وإمكان علاجها ووسيلة هذا العلاج . والعقوبة ليست إلا علاجاً لشخص المحكوم عليه . فيجب أن يكون اختيار نوعها ، وتعدد نظامها مطابقاً لظروف المحكوم عليه ، لا لظروف الجريمة ذاتها .

وإذا أخذنا بهذا المبدأ على إطلاقه . فيجب ألا يحدد المشرع العقوبات للجرائم بحسب جسامتها في نظره . وأن يترك ذلك للقاضى فهو الذى يختارها بحسب ما يراه من ظروف كل محكوم عليه على حدة . أى أن الأخذ بمبدأ فردية العقوبة من الوجهة التشريعية يؤدى إلى أن يتخلى المشرع عن سلطته في تحديد العقوبات ويترك ذلك لتقدير القاضى .

ولكن التشريعات الحاضرة لم تصل إلى هذه الدرجة من التطرف في تطبيق مذهب فردية العقوبات كما يطالب بعض العلماء . ويمكن القول بأن نظام التعازير في الشريعة الإسلامية هو أقرب النظم التشريعية إلى الأخذ بهذه الفكرة .

### موقف التشريعات العربية المختلفة من مبدأ فردية العقوبة :

تقدم التشريعات العربية من حيث الأخذ بنظام فردية العقوبة ، بمعداة الواسع ، إلى قسمين .

القسم الأول : التشريعات التي تأخذ بنظام التقرير على الصورة التي انتهى إليها الفقه الإسلامي . وهذه التشريعات كما قدمنا تأخذ بالفردية باعتبارها المبدأ الأساسي ، فالأصل أن للقاضي أن يختار نوع العقوبة وقدرها بحسب ما يراه ملائماً لحالة المحكوم عليه وأصلح لحاله . دون أن يلتزم في ذلك بتقدير موضوعي مجرد عام .

وإذا كان هذا هو الأصل في تلك التشريعات فإن هناك استثناءات على هذا الأصل ، يمتنعها يحدد الشرع بعض العقوبات بتحديد موضوعياً مجرداً يلزم القاضي ولا يستطيع التغير فيه بحسب ظروف المجرم الشخصية ، كما هو الشأن بالنسبة للحدود .

القسم الثاني : يضمن التشريعات العربية الأخرى ، عدا المملكة السعودية واليمن ، التي تأخذ بوضع حكيم تماماً للوضع السابق . فالأصل في تلك التشريعات ، كما هو الحال في أغلب التشريعات المعاصرة . الأخذ بمبدأ التحديد الموضوعي للتشريع للعقوبة بحسب جسامه الفعل دون نظر لحالة المجرم الفردية أو ظروفه الشخصية .

وهذا الذي تسير عليه تشريعاتنا مخالف بالطبع لفكرة فردية العقوبة من حيث المبدأ . فميار تحديد نوع العقوبة ومقدارها — بحسب الأصل — هو نوع الجريمة ، أي الفعل المادي ، فهو معيار موضوعي . وهو أيضاً معيار تشريعي

لأن الذي يقدّر جسامته الجزية . ويأتالي جسامته العقوبة ، هو المشرع . وهو معيار مجرد لأنه ينظر إلى المجرمين جميعاً نظرة واحدة . ويضع لهم عقوبة واحدة وبفضل الاعتبار الشخصية الخاصة لكل مجرم على حدة .

وميزة هذا المبدأ ، أنه يضمن المساواة المادية المجردة بين المجرمين الذين يرتكبون فعلاً واحداً . ولكنها في الواقع مساواة عمياء قد تؤدي إلى توقيع عقوبة واحدة على مجرمين يختلفان في ميولهما الإجرامية ، ويختلفان في مبلغ تغلغل النزعة الإجرامية لسيهما ، ويختلفان في ظروفهما النفسية والعقلية والاجتماعية ، مما قد يندج عنه أن العقوبة قد تصلح أحدهما في الوقت الذي تفقد فيه الآخر . أو تعجز عن إصلاحه .

أدلك فإن هذه التشريعات لا تأخذ بمبدأ العقوبة الموضوعية المجردة على إطلاقه . ففما يتعلق بمقدار العقوبة ليس على جعل كل عقوبة ذات حد أعلى وحد أدنى . يستطیع القاضي في تضاعفها أن يفرق بين المجرمين في مقدار العقوبة بحسب ما يراه من ظروفها الشخصية .

وبغلا عن ذلك فقد نمت فكرة فردية عقاب ، وزاد تأثيرها على هذه التشريعات نفسها — رغم أنها تقوم على مبدأ معارض لفكرة الفردية — وكان من أهم مظاهر هذا التأثير وجود نظم استثنائية تخفف من حدة التحديد التشريعي المجرد للعقوبات بحسب جسامته الفعل وحدها . هذه النظم الحديثة تمكن القاضي من أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية لكل منهم على حدة ، وأن يراعى هذه الظروف الفردية عند تقدير العقاب ، سواء من حيث نوع العقوبة أو مقدارها . وأهم هذه النظم التي سنعرض لدراستها في التشريعات العربية هي : نظام العود ، والظروف القضائية المخففة . ووقف تنفيذ العقوبة . وسيتبين لنا اتجاه التشريعات العربية نحو التوسيع في نطاق هذه النظم حتى تعطى لفكرة فردية العقوبة أكبر مجال ممكن . مضحية في ذلك بفكرة المساواة المجردة بين المتهمين . وفكرة التحديد الموضوعي للعقوبات .

وفضلاً عن ذلك فإن لفردية العقوبات أثر كبير في تشريعاتنا فيما يتعلق بتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية . وهذا هو المجال الحقيقي لتطبيق مبدأ فردية العقاب بالمعنى الضيق ، القاصر على تنفيذ العقوبة ومعاملة المحكوم عليهم أثناء فترة العقوبة . ويسمى عادة بفردية العقوبة من الناحية الإدارية . لأنها تؤدي إلى زيادة الحرية الممنوحة للمهيشات الإدارية التي تتولى تنفيذ العقوبات في تنويع المعاملة والتفريق فيها بين طوائف المحكوم عليهم بحسب الظروف الفردية لكل مجرم . ومن أهم النظم التي تحقق هذا الغرض نظام الإفراج الشرطي . ونظام السجون الخاصة ، والعقوبات غير محددة المدة .

وقبل أن نعرض للنظم التي تحقق فردية العقاب لابد أن نتكلم عن المبدأ الأساسي الذي تبنى عليه تشريعاتنا ، وهو مبدأ التحديد التشريعي الموضوعي للعقوبات بحسب جسامه الأفعال المادية . وما يرتبط بهذا المبدأ من تقسيم العقوبات بحسب أنواع الجرائم .

**التقدير التشريعي للعقوبات بحسب جسامه الجرائم وتقسيم العقوبات :**  
إن مبدأ ارتباط جسامه العقوبة بجسامه الجريمة ، باعتبارها أملاً مادياً جعل تشريعاتنا تقسم العقوبات تقسيماً تدريجياً يتناسب مع تقسيم الجرائم بحسب خطورتها ، في نظر المشرع نفسه . فالأصل أن معيار تحديد العقوبات معيار موضوعي مجرد عن أي اعتبار شخصي .

ولمعرفة أنواع العقوبات في التشريعات العربية يجب أن نقسمها إلى قسمين ، التشريعات ذات المصادر الأوربية الحديثة ، والتشريعات القائمة على الفقه الإسلامي .

ويشمل القسم الأول : التشريع المصري والعراقي ، واللبناني والسوري أما القسم الثاني : فهو نظام العقوبات في الشريعة الإسلامية ، ويسرى بصفة عامة على المملكة العربية السعودية واليمن .

## التقسيم الثموني للعقوبات بحسب أنواع الجرائم في التشريع المصري :

يسير المشرع المصري على ما تأخذ به أغلب التشريعات من تقسيم الجرائم بحسب خطورتها إلى ثلاثة أنواع : جنابات وجنح ومخالفات . وهذا التقسيم موجود أيضا في القانون العراقي والسوري واللبناني مع اختلاف بينها في تعيين الحد الفاصل بين أنواع الجرائم الثلاثة .

وتنضياً مع هذا المبدأ يقسم الشرع العقوبات إلى ثلاثة أنواع تتدرج في جسامتها ، فهناك عقوبات جنابات ، وعقوبات للجنح والمخالفات .

فمقتوبات الجنابات هي الإعدام والأشغال الشاقة والسجن ( م ١٠ ع ) وعقوبات الجنح هي الحبس الذي يزيد حده الأقصى عن أسبوع والغرامة التي يزيد حدها الأقصى عن جنيه مصري ( م ١١ ع ) .

وعقوبات المخالفات هي الحبس والغرامة اللذان لا يزيد حدهما الأقصى عما ذكرناه ( م ١٢ ) .

فالمشرع المصري إذن يفرق بين عقوبة الجنابات وغيرها من الجرائم من حيث النوع . فمقتوبات الجنابات هي : الإعدام (١) ، والأشغال

(١) حددت المادة ١٣ طريقة تنفيذ الإعدام بالنش ، ومن المادة ١٢ من القانون العراقي مماثل لها . والمادة ٤٣ من القانون اللبناني ولدوري وطباً المادة ٣٨٩ (٢) قرارات مصري تعيد على المحكمة قبل الحكم بالإعدام أن تأخذ رأي منى أخية ، وإن كان : أنه غير ملزم لها . أما المادة ١٢ / ٢ عراقي فلا ينفذ الإعدام بعد الحكم إلا بعد المصادقة عليه من جانب تلك ( يراجع أيضاً المادة السادسة والعشرين من دستور العراق ، والمادة ١٣ من قانون ذيل قانون الأصول الجزائية رقم ٤٢ لسنة ١٩٣١ ) وطباً قانونين للسناو والسوري ( ٤٣ م ) المادة ١ لا ينفذ حكم الإعدام إلا بعد استطلاع رأي لجنة الدبر وموافقة رئيس الدولة .

كل هذا يدل على مبلغ تقدير المشرعين لخطورة هذه العقوبة — وفلا من ذلك فإن بعض التشريعات الأجنبية قد ألغت عقوبة الإعدام ، وهما القانون الإيطالي ، والنوبيري . كما أن هناك حركة فظية قوية تدعو لهذا الإلغاء — يراجع في ذلك تفصيلاً عدد خامس أصدرته مجلة « علم الإجرام والبوليس السري » R. de Criminologie et du police technique السورية العدد السادس سنة ١٩٥٢ . وفيه بحث مطول للاستاذ جرافن Graven « بحاسة جتيف عن هذا الموضوع » .

## الشاق (١) والسجن (٢)

أما عقوبات الجنح والمخالفات فهي من نوع واحد، وهي الغرامة والخمس والمعيار الوحيد للفرقة بين عقوبة الجنحة وعقوبة المخالفة هو الحد الأقصى المقرر للعقوبة . على التفصيل الذي أشرنا إليه . أما الحد الأدنى في الحالين فهو واحد - الحبس أربع وعشرين ساعة، والغرامة خمسة قروش مصرية .

٢ - التشريع العراقي . يختلف عن التشريع المصري من حيث :

( أ ) إنه لا يفرق بين السجن والحبس، فهي عقوبة واحدة باسم الحبس، كل ما هنالك أن الحبس يكون عقوبة جنائية إذا كانت مدته ثلاث سنوات أو أكثر إلى خمسة عشر سنة . فإذا كانت الجريمة يزيد الحد الأقصى للعقوبة الحبس المقرر لها عن ثلاث سنوات فهي جنائية ( م ٧ ع بغدادى ) . ومعنى ذلك أن هناك عقوبة مشتركة بين الجنائيات والجنح وهي الحبس . وكل ما يفرق بينهما هو مدة العقوبة .

( ب ) إن الجنحة في القانون العراقي هي التي تكون عقوبتها الحبس من سنة أشهر إلى ثلاث سنوات أو الغرامة . وعلى ذلك تكون المخالفات في العراق أوسع نطاقاً منها في القانون المصري ، لأن المخالفة هي التي يعاقب عليها بالحبس لمدة أقل من سنة أشهر أو الغرامة التي لا يتجاوز مقدارها عشرة دنانير ( م ٩ ع بغدادى ) .

٣ - التشريع اللبناني والسوري : يأخذ هذا التشريعان بالتقسيم الثلاثي

ولكنهما يختلفان عن التشريع المصري فيما يلي :

( أ ) إن عقوبة السجن تسمى بالاعتقال . ولكن العبارة الفرنسية

(١) عرفت المادة ١٤ ع مصري ، ونماذجها المادة ٣١ من القانون العراقي -- ونص المادة ١٤ من القانون اللبناني والسوري مغاير لما على اختلاف بعض التفاصيل .

(٢) عرفت المادة ١٦ ع مصري -- ولا مقابل لها في القانون العراقي لعدم تفرقه بين السجن والحبس كما سنرى -- ونماذجها المادة ٤٦ من القانون اللبناني والسوري حيث تسمى عقوبة الاعتقال .

واحدة في التشريعين المصري واللبناني وهي *detention* . مما يدل على أن المقصود واحد . ولكن هناك فارقاً عملياً هاماً هو أن التشريعين السوري واللبناني توجد فيهما عقوبة السجن المؤبد أو الاعتقال المؤبد ، أما في مصر فعقوبة السجن مؤقتة دائماً لا تزيد على خمس عشرة سنة . وعلى ذلك تكون الجناية في هذين القانونين هي الجريمة التي يعاقب عليها بالإعدام أو الأشغال الشاقة ( المؤبدة أو المؤقتة ) أو الاعتقال ( السجن ) المؤبد أو المؤقت .

( ب ) يفرض المشرعان السوري واللبناني في النسخة بين الحبس كمعقوبة جنحة وبينه كمعقوبة مخالفة — وفي هذه الحالة الأخيرة يسمى الحبس التكمدي . والتعبير الفرنسي *les arrêts* وتتراوح مدته بين يوم وعشرة أيام ( م ٦٠ لبناني وسوري ) كذلك تسمى الغرامة التي يحكم بها في المخالفات . الغرامة التكمديرية ، وتتراوح بين خمسين قرشاً وعشر أيرات ( ما يقرب من جنيه مصري ) . وعلى ذلك تكون الجريمة جنحة إذا كانت عقوبتها الحبس مع الشغل والحبس البسيط ( وكلاهما تتراوح مدته بين عشرة أيام وثلاث سنوات إلا إذا وجد نص صريح يخالف ذلك في القانون في حالة خاصة ) ( م ٥١ لبناني ) . أما المخالفات فهي التي يعاقب عليها بالحبس التكمدي أو الغرامة التكمديرية .

ج — يمتاز التشريعان السوري واللبناني عن القانونين المصري والعراقي في أنهما نصا على عقوبات خاصة للجرائم السياسية . روعي فيها طبيعة الجريمة السياسية وكذلك ظروف المجرمين السياسيين . وهذه العقوبات هي :

١ — طبقاً للبادة ٣٧ ع ( لبناني وسوري ) عقوبة الجنايات السياسية هي الاعتقال المؤبد ، السجن المؤبد ، الاعتقال المؤقت ، الإبعاد ، الإقامة الجبرية ، التجريد المدني .

٢ — طبقاً للبادة ٣٩ عقوبة الجنح السياسية هي الحبس البسيط ، لا يوجد حبس مع الشغل ، والإقامة الجبرية والغرامة .



ومعنى ذلك أنه بالنسبة للجنايات السياسية في القانون السوري واللباني لا توجد عقوبة الاعدام ولا الأشغال الشاقة - في حين أنه توجد عقوبات أخرى كالإبعاد والإقامة الجبرية . . . ولا محل هنا للتوسع في بحث نظرية الجريمة السياسية في القوانين العربية (١)

### تقسيم العقوبات في الفقه الإسلامي :

التشريعات المعتمدة على الفقه الإسلامي تسير على تقسيم آخر يراعى فيه طبيعة العقوبة ، من صفاتها الوجبة ، ومن حيث تعلق حق الأفراد بها . فالعقوبات . . . والجرائم تبعاً لذلك -- تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

١ - الحدود : الحد هو العقوبة التي ورد بها نص في القرآن أو السنة . وتتميز بأنها حق خالص لله تعالى - أو بعبارة أخرى هي حق عام بسنحه المجتمع ولا شأن له بالمجنى عليه . والجرائم التي قدرت لها هذه العقوبات محصورة لا تقبل الزيادة وإن كانت المذاهب الإسلامية تختلف في تعدادها . وطبقاً للمذهب الحنفي تشمل حد الزنا ( هو الرجم أو الجلد مائة جلدة ، أو التعذيب بحسب الأحوال ) - حد الفذف في حق المحصنات ( هو الجلد ثمانين جلدة ) وحد السرقة ( قطع اليد ) وحد الخراقة أو الخيانة ( هو القتل أو الصلب أو القطع أو النفي ) وحد آخر ( هو الجلد ثمانين جلدة ) . وقد تزيد هذه الجرائم أو تنقص في بعض المذاهب الأخرى ، ولذلك لا نستطيع أن نقطع بشئ عن نظامها في المملكة السعودية أو اليمن .

٢ - جرائم القصاص أو الدية : والقصاص هو عقاب المتهم بمثل فعله . والجرائم التي يجب فيها تقصاص هي جرائم الدم كالقتل العمد وقطع الأعضاء أو الجرح العمد . ويتميز بأنه ليس حقاً خالصاً لله أو المجتمع بل إنه حق للمجنى عليه أو أولياء الدم فهو عقوبة تتعلق بها حق للفرد .

(١) من القانونان الثاني والسوري على تعريف الجريمة السياسية في المادة ١٩٦



والجرائم العمدية التي يجب فيها القصاص . إذا وقعت بخطأ أو إهمال من المتهم فإن عقوبتها تصبح الدية أي دفع مبلغ محدد من المال ، وهي نوع من الغرامة ولكنها حق خالص للمجنى عليه أو ولي الدم .

وكما هو الحال بالنسبة للحدود تختلف المذاهب الإسلامية في تعداد الحالات التي يجب فيها القصاص أو الدية وشروط استحقاقها ، ولا بد لمعرفة التواعد السائدة في المملكة السعودية أو اليمن من الرجوع إلى الفقه الحنبلي في الأولى والفقه الزيدي في الثانية .

والذي يهمنا في هذا المقام أن تحديد هذه العقوبات مبني على معيار مادي موضوعي هو نوع الجريمة وجسامتها . فهي تنجم في ذلك مع المبدأ الذي تسير عليه التشريعات الحديثة . مع المعالجة في هذا التحديد بحمل العقوبة من حد واحد يلتزم به القاضي . في حين أن تشريعاتنا الحاضرة تسير على جعل العقوبات ذات حدين مما يترك للقاضي بعض الحرية في التقدير .

وسنرى أن النوع الثالث وهو الغالب يخفف من حدة هذا التطرف ، لأنه يأخذ بمبدأ معارض وهو الحرية المطلقة للقاضي في اختيار نوع العقوبة ومدتها وهو التقادم .

٣ - التعازير : يقصد بها في الشريعة الإسلامية جميع العقوبات الجنائية فيما عدا الحدود والقصاص والدية . والأصل أن كل مصيبة — أو جريمة بالمعنى الأدنى — يعاقب عليها بالتعزير إلا إذا وجد لها حد أو قصاص أو دية . والتعازير هي العقوبات الجنائية بالمعنى الحديث . لأن الحدود والقصاص والدية تغلب عليها طبيعة أخرى . فالحدود تغلب عليها الصفة الدينية أو العبادية لأنها حق خالص لله تعالى . والقصاص والدية تغلب عليهما صفة الحقوق الفردية لأنها حق خالص للمجنى عليهم وأوليائهم .

وعلى ذلك فإن دراسة عقوبة الجنائية في الشريعة الإسلامية يجب الرجوع فيه إلى التعازير وحدها . لأنها هي العقوبات الجنائية العامة

بمعناها الصحيح في نظر الفقه الإسلامي . وقد اتفق الفقهاء الشرعيون في دراستهم لطبيعة التعازير على أن لها صفة « تأديبية » ، لأن غايتها الوحيدة في نظر الشريعة هي زجر المجرم وإصلاحه وتهذيبه ، فهي إذن تتفق مع الفكرة الحديثة في العقوبة الجنائية الإصلاحية .

وقد طبق الفقهاء المسلمون على التعازير كل ما يترتب على فكرة العقوبة الإصلاحية من نتائج ، وخاصة ما سميناه مبدأ فردية العقوبة ، وأول هذه النتائج أن العقوبة لا تعتمد في التشريع بنسب على معيار موضوعي مادي مرتبط بمسامة الفعل كما هو حادث في تشريعاتنا الحالية ، بل يترك ذلك لتعزيز القاضي الذي يراعي ظروف « دفاع » الشخصية في نفس الوقت ، وعلى ذلك لا يؤول المشرع إلزام القاضي مقدماً بنوع معين ولا مقدار معين من العقوبة بالنسبة لفعل معين ، وإنما يترك ذلك لتقدير القاضي ، كما أن نظام تنفيذ العقوبات يجب أن يتناسب مع حالة كل محرم وظروفه ، وعلى العموم فإنه لا يمكن تصور تطبيق مبدأ فردية العقوبة بأوسع مما أخذ به الفقهاء المسلمون في التعازير .

وكل ما يمكن أن يؤخذ على فقهاء المسلمين في ذلك ، أنهم تطرفوا في تطبيق هذا المبدأ ، ولم يحاولوا أن يضعوا على سلطة القاضي بعض القيود التي تعتبر ضمانات قد تكون لازمة في كثير من الأحيان لحماية الأفراد من أخطاء القضاء أو تعسفهم ، ومن البديهي أن الشريعة الإسلامية لا تمنع الحاكم ولا المجتهد من تقييد سلطة القاضي ، بل عليها توجيهاً مني اقتضاه الضرورة أو المصلحة .

## الفصل الثاني

### نظام العود في التشريعات العربية

- أساس العود — تنظيم العود وأحكامه في التشريعات العربية —
- شروط العود وحالاته — شرط العقوبة السابقة — الجريمة الجديدة —
- العود المؤبد والعود المؤقت — العود الخاص — آثار العود —
- العود المتكرر واعتياد الإجرام والحالة الخطرة

العود في القانون الجنائي يقصد به ارتكاب أحد الأفراد جريمة بعد صدور الحكم عليه بعقوبة لأرتكاب جريمة سابقة . ولأحظ المشتغلون بالمسائل الجنائية مبلغ خطورة الإجرام العائد على المجتمع . ذلك أنه يكون في أغلب الأحيان أكثر خبرة في وسائل الإجرام . وأشد جرأة عليه . وأبرع في وسائل التضييل التي تمكنه من الإفلات من العقوبة . فضلاً عن أن كثيراً مما يكون سبب عودته للإجرام أنه اختار لنفسه حياة الإجرام . واتخذته وسيلة للتعبس . أو أنه من تأصلت في نفسه ميول الشر والتفاسد التي تجعله لا يميل بالقانون ولا يؤدجر بالعقوبات .

لذلك كان من الطبيعي أن تحظى هذه الظائفة من المجرمين بعناية خاصة من الفقهاء ومن المشرعين . وقد أدى اهتمام الفقهاء بالمجرمين العائدين إلى الاتجاه لدراسة أسباب العود . والوسائل الكفيلة بالقضاء عليه وحماضته . وكانت نتيجة هذه الدراسات توسع الدراسات الجنائية بحيث تشمل إلى جانب المسائل القانونية والمسائل الاجتماعية والنفسية والطبية . وما يمثّلها مما يلزم بحته لكشف عوامل الإجرام وتشخيص حالة المجرم . وكانت المدرسة

الوضعية أكثر المذاهب الجنائية تعمقاً في هذه الأبحاث . وإن كان هذا التعمق قد أدى بكثير من علماء إلى القول بآراء متطرفة في أهمية الأسباب الطبيعية الجسمية والعقلية وما يليها - أو الأسباب الاجتماعية - كالفقر وسوء الأحوال المعيشية واختلال نظام الأسرة وما يماثل ذلك - وقد ذهب بعضهم في هذا التطرف إلى حد القول بإنكار المسؤولية الأدبية أو الأخلاقية كأساس للمسئولية الجنائية لأن الإجرام ليس إلا حالة جبرية تفرضها على المجرم ظروفه الذاتية من حيث الصحة الجسمية أو العقلية أو النفسية ، أو ظروفه الاجتماعية من حيث البيئة التي يعيش فيها .

وإذا كانت الأفكار المتطرفة التي ذهب إليها علماء المذهب الوضعي تنقض الأساس الأدبي والأخلاقي الذي تقوم عليه النظم الجنائية المعاصرة - وتعارض في كثير من الأحيان مع المصلحة العملية للمجتمع - إلا أنه كان لها فضل كبير في إثارة اهتمام الباحثين والمشرعين بحالة المجرمين العائدين ، وأهم مظاهر هذا الاهتمام ونمازه هو نظام العود .

ومقتضى نظام العود تخصيص طائفة معينة من المجرمين - هم العائدون - بعقوبات مختلفة في النوع أو في القدر أو في نظام التنفيذ وطرق المعاملة عن العقوبات التي توقع على غيرهم . وهذا النظام يتفق تمام الاتفاق مع فكرة فردية العقوبة لأنه يحطّم مبدأ التقدير الموضوعي للعقوبة على أساس جسامتها وحدها - ويضع ظروف المجرم وحالته الشخصية عاملاً تشريعياً وقضائياً في اختيار نوع العقوبة ومقدارها ونظامها . ولهذا درسته بين النظم التي اقنضتها فكرة الفردية استثناء من المبدأ الأساسي الذي تسيّر عليه التشريعات الحاضرة في مجموعها . وهو التحديد الموضوعي التشريعي للعقوبة مجرداً عن العوامل الشخصية .

### العود في التشريعات الجنائية العربية :

من البديهي أن التشريعات العربية التي تطبق الفقه الإسلامي وخاصة نظام الحرية المطلقة للقاضي في التعزير ، من حيث نوع العقوبة ومقدارها ، ليست في حاجة إلى هذا النظام ، لأن فردية العقوبة هي المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه نظام التعزير .

أما التشريعات العربية الأخرى التي تأخذ بالمبدأ الغالب في التشريعات المعاصرة ، من حيث التحديد الموضوعي التشريعي المجرد للعقوبات تبعاً لجسامة الجريمة وحدها ، فإنها تأخذ بما استقرت عليه تلك التشريعات من تطبيق نظام المود كاستثناء ضروري ليخفف من حدة التحديد المادي المجرد للعقوبات ، وكعامل من أهم عوامل تطبيق مبدأ فردية العقوبة بالنسبة لهذه الطائفة من المجرمين .

ورغم أن بعض العلماء يفتقد نظام العود من وجهة أنه يخل بالمساواة المطلقة بين مرتكبي الفعل الواحد ، أو بعبارة أخرى مسؤولية المجرم عن فعل معين واحدة سواء كان عائداً أو غير عائد ، ولا يخل للتمييز بين المتهمين السبب خارج عن الجريمة ، وسابق على وجودها - رغم ذلك فإن أغلبية الفقه والقوانين الحديثة أيضاً ترى أن نظام العود ضروري في انظم الجنائية القائمة على التحديد الموضوعي المجرد للعقوبات لإعصائها شيئاً من المرونة اللازمة لتحقيق أغراض العقوبة الإصلاحية . ولم تشذ التشريعات العربية عن هذا الاتجاه . ولكن هذه التشريعات تختلف فيما بينها في تفاصيل هذا النظام من حيث تعريف العدد وتحديد حالاته وصوره وشروطه ، وأثاره . وليان موقف كل من التشريعات العربية في هذا الصدد نتكلم عن شروط العود وحالاته ، ثم عن أثاره .

#### ( أ ) شروط العود وحالاته :

العود صفة في شخص متهم في جريمة معينة . وتوفر هذه الصفة يجب

توفر ركنين أساسيين . والركن الأول في العود سبق الحكم على المتهم بمقوبة جنائية . أما الركن الثاني فهو ارتكابه جريمة ثانية هي التي يحاكم عليها . ولكل من هذين الركنين شروط تختلف باختلاف التشريعات . وباختلاف صور العود وحالاته وما يترتب على كل حالة من آثار . وسندرس موقف التشريعات العربية من هذه الشروط دراسة مقارنة تظهر اتجاه كل منها في التوسيع أو التضييق في نظام العود .

أولاً : سبق الحكم على المتهم بمقوبة : ليكون المتهم عائداً يجب أن يكون قد سبق أن حكم عليه بالإدانة في جريمة جنائية قبل ارتكابه الجريمة التي يحاكم عليها . ومعنى ذلك أنه يشترط لتوفر هذا العنصر الشروط الآتية :  
١ - أن يكون هناك حكم نهائي بالإدانة قبل ارتكابه الجريمة الجديدة . ويكون الحكم الجنائي نهائياً إذا كان قد استنفذ كل طرق الطعن ( المعارضة والاستئناف والتقض ) . سواء لكونه غير قابل للطعن فيه . أو طعن فيه وفصل في الطعن . أو مضت مواعيد الطعن فيه . كل ذلك قبل انعقدة التي وقعت فيها الجريمة الجديدة التي يحاكم عليها . وعلة ذلك في نظر المشرع أن من يرتكب جريمة . بعد صدور الحكم النهائي ضده في جريمة أخرى يكون قد أثبت أن الحكم الأول لم يكف لإردعه أو لإصلاحه . والتشريع المصري . والتشريعات العربية الأخرى التي تطبق نظام العود . كالعراقي والسوري واللبناني تأخذ بما ذهب إليه أغلبية التشريعات الأجنبية من الاكتفاء بمجرد صدور الحكم النهائي . فلا يشترط أن تكون العقوبة قد نفذت فعلاً على المتهم قبل ارتكابه الجريمة الجديدة . وهذا يخالف آراء بعض الفقهاء . وبعض القوانين الأجنبية التي لا تسكتفي بمجرد وجود الحكم النهائي بل تستلزم تنفيذ العقوبة . وحجتهم في ذلك أنه لا يمكن القول بأن العقوبة الأولى لم تردع المجرم أو لم تصلحه إلا إذا كانت قد نفذت فعلاً قبل ارتكابه الجريمة الجديدة . ويعتبر الحكم في جنائية غيائياً نهائياً متى سقطت العقوبة بالتقادم . لأن هذا

الحكم لا يقبل الطعن ولا يقبل التنفيذ ، بل يظل تهديداً حتى يقبض على المتهم ، فيسقط من تلقاء نفسه ، وفي هذه الحالة تستمر المحاكمة . أما إذا مضت مدة التقادم وسقط الحكم فيصبح نهائياً ويكون سابقة في العود بالنسبة للجريمة التي ترتكب بعد انتهاء مدة التقادم . أما الجريمة التي ترتكب أثناء الحرب قبل تمام مدة التقادم فتعتبر أنها وقعت قبل سيادة الحكم نهائياً ، ولا يعتبر الحكم الأول سابقة بالنسبة لها .

والحال كذلك بالنسبة للأحكام غير النهائية الصادرة في جنحة فإنها تصبح نهائية بمجرد سقوط العقوبة بالتقادم ، إذ لا يمكن الطعن فيها بعد ذلك ولكن يبقى لها أثر كسابقة العود .

٢ - أن يكون الحكم النهائي السابق قائماً متجداً لا تارة الجديدة . فإذا لم يكن قائماً . بأن زال أثره بسبب صدور عفو تام عن الجريمة ، أو بـ رد الاعتبار ، فإنه لا يكون سابقة في العود .

ويستلزم الإزالة للحكم وإثاره الجنائية مضي مدة وقف التنفيذ دون إلغاء الإيقاف . لأن الحكم يصبح في ذلك الحالة غير قابل للتنفيذ . وغير منتج لأي أثر جنائي . فلا يجوز اعتباره سابقة في العود .

ومن حالات زوال الآثار الجنائية للحكم ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري . وهي حالة صدور قانون بعد الحكم النهائي يجعل الفعل الذي حكم من أجله من الأفعال المباحة .

أما إذا كانت العقوبة قد سقطت وحدها بمضي مدة التقادم المسقط للعقوبة . فإن ذلك لا يزيل أثر الحكم كسابقة في العود . وهذا الحكم يسرى على حالة صدور عفو عن العقوبة ، إلا إذا نص في قرار العفو على زوال الآثار الجنائية للحكم . ففي هذه الحالة تزول عن الحكم صفته كسابقة في العود .

٣ - أن يكون الحكم الجنائي النهائي صادراً من محكمة مصرية



في التشريع المصري . وطبقاً لقانوننا الحالي الأحكام الجنائية الصادرة من محاكم أجنبية لا يكون لها في مصر أثر باعتبارها كسابقة في العود حتى لو كانت هذه المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم هي المختصة في نظر المشرع المصري نفسه . وقد أشرنا إلى أن هذه القاعدة مظهر من مظاهر القصد في التشريع المصري . وأن القانون السوري واللباني قد أخذوا بالمذهب الحديث الذي يعطى للحكم الجنائي الصادر من محكمة أجنبية مختصة صفته كسابقة في العود وإن كان قد جعل الاعتراف بالحكم الأجنبي بهذا الأثر اختيارياً للقاضي وليس وجوبياً عليه .

وفي بعض القوانين لا يعتبر سابقة في العود الحكم الجنائي الصادر من محكمة استثنائية كالقحاكم العسكرية . وهذا هو المعمول به في فرنسا ، وكان قانون العقوبات اللبناني الذي ساد في سوريا ولبنان والعراق قبل صدور المجموعات الجديدة ينص على ذلك . ولكن القوانين الجديدة في سوريا ولبنان تنص صراحة ( م ٧٧ قانون العقوبات الكرسي السوري ) على أن الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية كالأحكام الصادرة من غيرها من المحاكم تعتبر سابقة في العود .

وهذا الحل هو المعمول به في القضاء المصري رغم عدم وجود نص . فكل حكم يعقوبة جنائية . يعتبر سابقة ولو كان صادراً من محكمة استثنائية كالقحاكم العسكرية ، أو المجالس العسكرية أو غيرها . ولكن يشترط لذلك أن يكون قد صدر في دعوى جنائية عن فعل يكون جريمة من جرائم القانون العام . لا عن جريمة ذات صفة تأديبية أو عسكرية محضة . وهذا هو ما قرره محكمة النقض في كثير من أحكامها .

٤ - أن يكون الحكم السابق صادراً بعقوبة جنائية - أما إذا حكم بإجراء لا يدخل في نطاق العقوبات الجنائية . كإجراءات الإصلاح الخاصة بالأحداث ( التسليم للوالدين . أو الإرسال للإصلاحية ) فلا يعتبر سابقة في



المود ، طبقاً لنص المادة ٤٩ ع مصرى . وهذا هو الحكم أيضاً فى القانون العراقى . وفحصنا عن ذلك فطبقاً لهذا القانون الأخير لا يعتبر من السوابق فى العود الأحكام الصادرة بعقوبات أخرى غير العقوبات الأصلية (هى الأشغال الشاقة والحبس والغرامة) كعقوبة مراقبة البوليس أو الجلد (١) وهو المفهوم أيضاً من نصوص القانونين السورى واللبانى .

٥ - فى التشريع المصرى يشترط أن يكون الحكم السابق صادراً فى جناية أو جناية . فالأصل أن أحكام المخالفات لا تعتبر سابقة فى العود . وهذا هو حكم القانون العراقى أيضاً .

أما فى التشريعين السورى واللبانى فنحن صدور المجموعات الجديدة كان يقع القاعدة السابقة . ولكن المجموعات الأخيرة خرجت عنها ونظمت أحكام العود فى المخالفات فى المادة ٢٦٦ لى ( ٢٥١ سورى ) ويشترط لتوفر حالة العود لدى المخالف أن تكون المخالفة الجديدة قد وقعت فى ظرف مده أقل من ستة من الحكم الأول . وأثره أنه يوجب الحكم على المخالف بضعف العقوبة المقررة للمخالفة . وإذا تكررت عوده فى نفس المدة حكم عليه بالحبس ( الى ١٠ أيام ) والغرامة معاً فى الأحوال التى تكون عقوبة الجريمة الغرامة وحدها .

### ثانياً : ارتكاب المتهم جريمة أخرى

العلة المباشرة لإلصاق صفة عود بالمتهم هى ارتكابه جريمة ثانية - بعد الحكم عليه فى جريمة سابقة - ويشترط فى هذه الجريمة الجديدة :

١ - أن تكون جناية أو جناية فى القانونين المصرى والعراقى ، بخلاف القانونين السورى واللبانى كما قد منا .

٢ - أن تكون مستتفة عن الحكم الأول وتنفيده . أما إذا كانت الجريمة الجديدة نتيجة لتنفيذ هذا الحكم ، كجريمة هرب المسجونين أو جريمة مخالفة شروط المرافقة ، فإنها لا تعتبر جريمة جديدة فى نظر أحكام العود .

### العود المؤبد :

والعود بأوسع معانيه يكتب بهذه الشروط . ولا يستلزم أي شرط آخر فيما يتعلق بتويع الجريمة . ولا بالمدة التي تفصل بينها وبين الحكم الأول ، ويسمى العود في هذه الحالة عوداً مطلقاً . من حيث النوع والجريمة ، ومؤبداً . من حيث المدة . وهذا النوع من العود موجود في التشريع المصري في المادة ٤٩ ( أولاً ) بالنسبة لمن حكم عليه بعقوبة جنائية ، ونبت ارتكابه بعد ذلك جنائية أو جنحة أخرى . أما القانون العراقي فلا يوجد فيه عود مؤبد ، بل كل أحوال العود فيه مؤقتة .

ولا يوجد في القوانين السورية والمليتان عود مؤبد إلا في حالة واحدة مقيدة . وقد نصت عليها المادة ٢٥٨ لبناني ، وهي حالة من حكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة في جريمة ، ثم ارتكب جنائية أخرى توجب العقوبة نفسها . ففي هذه الحالة يقضى عليه بالإعدام . فالعود هنا مؤبد ولكنه مقيد غير مطلق .

### العود العام :

والملاحظ أن عدة اتحاد نظام خاص للمدانين ، تكون أو غير وأوضح إذا كانت الفترة بين الحكم الأول والجريمة الثانية قصيرة . وإذا كانت الجريمة الثانية تماثل الجريمة الأولى أو تقرب منها من حيث النوع . وفي الحالة الأولى يكون العود عاماً مؤقتاً . وفي الحالة الثانية يكون العود خاصاً . سواء كان مؤقتاً أو مؤبداً .

والعود العام المؤقت نجد صورة منه في المادة ٤٩ ثانياً من القانون المصري . بالنسبة لمن حكم عليه بالسجن مدة سنة أو أكثر ثم ارتكب جنحة أخرى ( أي كان نوعها ) ، على أن تكون هذه الجنحة الجديدة قد وقعت قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء العقوبة الأولى أو من تاريخ سقوطها بمضي المدة .

وفي القانون العراقي نجد صورة للعود العام المؤقت في المادة ٦٧ / ١

الخاصة بمن سبق الحكم عليه بالأشغال الشاقة أو الحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات ( أي السجن ) ، ثم ارتكب بعد ذلك جناية أو جنحة أخرى ( أي كانت ) ؛ على أن يكون ذلك في خلال مدة عشر سنوات بعد انقضاء العقوبة المحكوم بها . وكذلك نجد صورة أخرى في المادة ٦٧ / ٢ ، وهي حالة من سبق الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على سنة وتقل عن ثلاث سنين ثم ارتكب بعد ذلك جناية أو جنحة أخرى ( أي كانت ) ، في خلال خمس سنوات من انقضاء العقوبة المحكوم بها .

وفي القانونين السوري والمصري نجد أن العود العام قاصر على حالات التكرار ( العود ) ، إذا كانت الجريمة التي حكم على المتهم بسببها أولاً هي جريمة جنابة ، وله صورتان :

الأولى : إذا كانت الجريمة جنابة ، وحكم على المتهم فيها بعقوبة جنابة وكانت الجريمة الثانية جنابة ( من أي نوع ) — على أن تقع في خلال مدة خمس عشرة سنة من تاريخ انقضاء العقوبة ( بالدين أو بالتفويض ) — ونصت عليها المادة ٢٥٨ ٢ لبياني ، والمادة ٢٤٨ ٢ سوري .

الثانية : إذا كانت الجريمة الأولى جنابة حكم على المتهم فيها بعقوبة جنابة أو بعقوبة جنحة — وكانت الجريمة الثانية جنحة ( من أي نوع ) أو جنابة عقوبتها الحبس ( لوجود عذر أو ظرف مخفف ) — على أن يكون وقوعها قبل مضي سبع سنوات على انقضاء العقوبة الأولى .

### العود الخاص :

أخطر المجرمين العائدين هم الذين تكون جرائمهم المتكررة من نوع واحد ، لأن هذا العود يدل على اتجاه إجرامي أحصيل ناتج عن انحراف نفسي أو خلقي . أو احتراف لارتكاب الجرائم . لذلك اتفقت الشرائع على أن هذه

الحالة هي أشد حالات العود وأجدرها بالعناية . وهذا هو ما فعلته التشريعات العربية .

فالتشريع المصري ينص على العود الخاص في المادة ٤٩ ثالثاً ، في حالة من حكم عليه في جناية أو جنحة بالحبس لمدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة ، ثم ثبت أنه ارتكب جنحة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضي خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور . ونص المادة ٦٧ ثالثاً من القانون العراقي مماثل للنص المصري .

أما القانونان السوري واللبناني ( في المواد ٢٤٩ - ٢٥٠ سوري ، ٢ / ٢٥٩ لبناني ) فلا يعمدان للعود اعتباراً في الجنح . إلا إذا كان خاصاً . ومعنى ذلك أنه إذا كان الحكم السابق في جنحة ، وارتكب المتهم جنحة أخرى فلا يعتبر المتهم عائداً إلا إذا كانت الجنحة الجديدة من فئة الجنحة السابقة أو من نوعها . وفي غير هذه الحالة لا يكون المتهم عائداً . ومدة العود سبع سنوات من تاريخ انقضاء العقوبة .

والفارق الهام بين القانونين المصري والعراقي ، وبين السوري واللبناني من حيث العود الخاص ، أن الأولين يشترطان التماثل ، فلا بد أن تكون الجنحة الجديدة مماثلة للأولى ، فيما عدا ما نص عليه القانون المصري صراحة من أن النصب والسرقة وخيانة الأمانة تعتبر مماثلة . وكذلك العيب والإهانة والسب والقذف . ( أما القانون العراقي فنص على التزوير والسرقة والاعتصاب والاختفاء فقط ) . في حين أن القوانين السورية واللبنانية تكتفي باتهام الجرميتين إلى فئة واحدة ، وتسهل لمعرفة فئات الجرائم ، نصت عليها هذه القوانين صراحة في المواد ٢٩٠ لبناني و ١٣٠ سوري (١) .

(١) نصها : « تخير المنيح المينة في كل بلد من البلود التالية من فئة واحدة لتطبيق عقوبات التكرار الواردة في المادة السابقة ( العدد الخامس ) - سواء كان المنيحها مفعلاً أو المجرى أو المدخل : ١ - الجنح المعقودة انقضى عنها في فصل واحد من هذا القانون . =

## آثار العود :

بمقتضى نظام العود ألا يعامل المجرم العائد معاملة المجرم العادى أو غير العائد، من حيث العقوبة الجنائية . وعة هذه التفرقة، أن العائد قد ثبت عدم كفاية العقوبة العادية المقررة للمجريمة لردعه أو إصلاحه .

والالاتجاه الذى سارت فيه أغلب التشريعات، هو أن المعاملة الخاصة للمجرم العائد - لمواجهة خطورته - هي تشديد العقوبة عليه على اعتبار أن العقوبة الأشد أقدر من العقوبة العادية على تقويم المجرم العائد . وهذا الاتجاه موجود فى التشريعات العربية التى تأخذ بنظام العود .

غير أن تشديد العقوبة على العائدين قد يكون وجوباً على القاضى ، وقد يكون اختيارياً له ، حسبما يرى من ظروف الجريمة وظروف المتهم .

وقد أخذ التشريعان السوري والليثاني مبدأ التشديد الوجوبى فى العقوبة على العائدين . فى جميع أحوال العود متى توفرت شروط كل حالة منها . ويختلف مدى العقوبة المشددة فى القانون بحسب أحوال العود المختلفة التى أشرنا إليها فيما سبق . ولا مجال للدخول فى تفاصيل هذه العقوبات فىكون لذلك الرجوع إلى نصوص المواد ٢٥٨ لىثانى وما بعدها ، المقابلة للمواد ٢٤٨ وما بعدها من القانون السوري .

أما القانون المصرى فقد كان عند صدوره فى سنة ١٨٨٣ يجعل التشديد وجوبياً فى جميع أحوال العود التى نص عليها فى المواد ١٢ وما بعدها . ولما عدل فى سنة ١٩٠٤ جعل التشديد اختيارياً فى أحوال العود المنصوص عليها فى المواد ٤٨ وما بعدها .

- ٢٠ - المبحث الخاتمة للأخلاق ( باب ثامن ) ٣ - أ - أجنح المقصودة الواقعة على الأشخاص ( الباب ثامن ) ٤ - أعمال العنف من جسمية وكلامية الواقعة على الأفراد ورجال السلطة أو القوة العامة . ٥ - القتل أو الجرح غير المتعمدين . ٦ - أجنح المذكورة فى باب الأشخاص الخطرين . ٧ - إخفاء الأشياء ناتجة عن جنحة ، أو إخفاء الأشخاص الذين ارتكبوها ، وتلك الجنحة نفسها . ٨ - أجنح السياسية أو التى تعد سياسية وفقاً لمبادئ ١٩٦ ، ١٩٧ ٩ - أجنح المقررة بدافع واحد غير شريف .

وقد أخذ القانون العراقي بمذهب القانون المصري في جعل التشديد في أحوال العود اختيارياً للقاضي في المادة ٦٨ منه .

أما الحد الأقصى للتشديد في القانونين المصري والعراقي . فيختلف باختلاف أحوال العود وصوره المنصوص عليها . ونكتفي بالإحالة على النصوص في هذا الشأن .

ولكن الاتجاه الحديث في الفقه . لا يكتفي بمعالجة حالة العود . بتسديد العقوبة . بل ينجح إلى تعيير نوع العقوبة . أو إيجاد عقوبات خاصة أو إجراءات وقائية أقدر على إصلاح حالة العائدين . لأن التشديد وحده لا يكفي لذلك . وقد تأثر المشرع المصري بهذا الاتجاه في حالة تكرار العود . كما أخذ المشرعان اللبناني والسوري بفكرة الحالة الخطيرة لسجده وعرضها بإجراءات الاحتراز ( الوقاية ) .

#### العود التكرري واعتناء الإجراء والحالة الخطيرة :

قلنا إن نظام العود ضروري في التشريعات التي تأخذ بمبدأ السجود التكرري أي التجرد للعقوبات . لكي يكسبها بعض المرونة اللازمة لتتصرف في المعاملة بين أنواع المجرمين . بحسب ظروفهم شخصية . طبقاً لمبدأ فردية العقوبات الجنائية . ولكن معيار التفرقة بين المجرمين كان محل أبحاث متعددة في الفقه الجنائي . وكان مجالاً لأراء مختلفة بحسب اختلاف النظريات الجنائية .

وقد كانت المدرسة الوضعية أكثر المذاهب العنيفة اهتماماً بتقسيم المجرمين إلى طوائف . ومطالبة المشرعين بمعاملة كل طائفة منهم معاملة تناسب مع حالتها . وثبارى علماء هذه المدرسة في وضع المعايير التي يقترحونها لتفريق بين هذه الطوائف . ولا زالت هذه المعايير محل جدال ونقاش لا ينتهي .

ولكن المشرعين لا يستطيعون أن يجاروا العلماء النظريين في معاييرهم المتطرفة . بل تراهم مضطرين إلى البحث عن ضوابط تناسب مع الضرورات العملية لقياس خطورة المجرم والتمييز بينه وبين المجرم العادي .

وقد كان أول معيار عملي يصلح هذه التفرقة هو حالة العود . فالمجرم الذي يعود إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة جنائية . يكون عوده قرينة قانونية على أنه أخطر من المجرم المبتدئ . والمجرم الذي يعود أكثر من مرة يكون أخطر من المجرم الذي يعود مرة واحدة . ولذلك أدى المنطق النظري . والمصلحة العملية إلى ضرورة التدرج في عقوبة العائدين بزيادة في الشدة ، كلما تكرر العود . وهذا هو المعيار الذي يطبقه المشرع المصري .

والسك معيار تكرار العود باعتباره دليلاً على خطورة المجرم . معيار جامد . وقد نجد القاضى نفسه أمام مجرم تظهر خطورته رغم أنه لم تتوفر فيه شروط العود المتكرر . كما لو كانت جرائمه مخفية ولم تكشف إلا مرة واحدة ولم يسبق الحكم عليه بالعقوبة مطلقاً . أو سبق الحكم عليه بعقوبة واحدة . أو سبق الحكم عليه بعقوبات متعددة ولكن شروط العود غير متوفرة لطول المدة بين الحكم ووقوع الجرائم التالية مثلاً . لذلك يطالب الفقه الحديث بضرورة اتخاذ معيار خطورة المجرم . يكون أكثر مرونة من معيار تكرار العود . بحيث يعطى للقاضى سلطة أكبر في البحث عن خطورة المجرم بوسائل أخرى غير سوابقه . يستمدّها من ظروفه الشخصية أو الاجتماعية أو تاريخه الإجرامى دون تقيد بشروط العود . ويسمى أن القانونيين اللبناني والسوري قد أخذوا بهذه الفكرة .

والملاحظ أن التشريعات العربية تختلف من حيث مدى تأثرها بهذا الاتجاه الحديث .

فالتشريع العراقي لا يشير بشيء إلى حالة المجرم الخطرة . أو حالة العود المتكرر . بل يكتفى بقواعد "عود عادية" التي فصلناها فيما سبق . ولا يفرق بين العود المفرد أو العود المتكرر فيما في نظره حالة واحدة .

أما التشريع المصري فقد كان حانه كذلك حتى سنة ١٩٠٨ . حين صدر قانون خاص بالمجرمين المتعدين على الإجرام . وقد أدمج هذا القانون في



مجموعة قانون العقوبات عند تعديله في سنة ١٩٣٧. وماضى أن المشرع المصري قد استجاب في ذلك للضرورات العملية التي تستلزم مقاومة تيار احترام بعض الجرائم أو اعتيادها. وهو في ذلك قد استعان بالمبادئ والنظريات الحديثة فيما يتعلق بالجرائم الخطيرة وضرورة تخصيصهم بمعاملة تناسب حالتهم. ولمعرفة مدى تأثير القواعد التشريعية المصرية بالنظريات الحديثة يجب أن نذكر الملاحظات الآتية :

١ - أن المشرع المصري اعتبر معيار الخطورة هو الاعتقاد على الإجراء، فلا بد أن يكون المتهم قد ارتكب جريمة، بل وعدة جرائم، وعلى ذلك فالمشرع المصري لم يصل بعد إلى ما يقابل به بعض العلماء من ضرورة اتخاذ إجراءات معينة من إجراءات الوقاية أو الأمن، صد من ثبت خطورته قبل أن يرتكب أي جريمة (١).

وسنرى أن القانونين السوري واللبناني كالقانون المصري في هذه الناحية.

٢ - أن المشرع المصري لا يكتفي في معيار الخطورة بارتكاب جريمة واحدة، ولا بالعود البسيط إلى الإجراء وحده، بل يشترط فوق ذلك شرطين آخرين، هما أن يكون العود متكرراً، وأن يكون خاصاً بجرائم معينة :

الشرط الأول : أن يكون العود متكرراً أي أن يكون المجرم العائد قد سبق الحكم عليه بعدة عقوبات جنائية، وأخذ الأدنى لهذا العود عقوبتان مقيدتان للحرية كليهما لمدة سنة، أو ثلاث عقوبات مقيدة بالحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر (م ٥١) .

الشرط الثاني : أن يكون العود خاصاً، أي أن تكون هذه العقوبات المقيدة للحرية التي حكم بها على المتهم العائد بسبب جرائم معينة حددها النص، هي

(١) وقد استجابت بعض التشريعات الحديثة لهذا الاتجاه، كقانون السوفييتي والبريطاني والكوري. ويلاحظ أن القوانين الخاصة بغيره أو الاستثناء يمكن أن تحقق هذا الغرض في التشريع المصري.



جرائم الاعتداء على المال ، أى السرقة ، وإخفاء الأشياء المسروقة ، والتعصب وخيانة الأمانة ، والتزوير أو الشروع فيها ، طبقاً للمادة ٥١ ع - وكذلك طبقاً للمادة ٥٤ ع. جرائم المواد ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ( الخاصة بجرائم قتل الحيوانات ، وإتلاف المزروعات ) ، إذا ثبت ارتكابه فيها بعد جريمة تنطبق عليها المادتان ٢٥٥ و ٢٦٧ وتوفرت الشروط الأخرى السالفة .

وعلى ذلك فإن المشرع المصرى لم ينظر حالة المجرمين الخطيرين أو معتادى الإجرام بالنسبة لجرائم أخرى ، غير المجموعتين المتين نص عليهما فى المادتين ٥١ ، ٥٤ ع .

٢ - إن المشرع المصرى لم يكتف فى علاج المجرمين الخطيرين بمجرد تشديد العقوبة ، كما هو الشأن بالنسبة لعمود العادى ، وإنما أضاف إلى ذلك أمرين : الأول جواز الحكم بعقوبة الأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس سنوات على المجرم المعتاد ، والثانى أنه أوجد عقوبة خاصة هؤلاء المجرمين هى ، الإرسال إلى المحسب الخاص بالمجرمين المعتادى الإجرام ، ( نسمى إصلاحيات الرجال ) . وهى عقوبة تتساوى بأنها غير محدودة المدة ، إذ يبنى المحكوم عليه فيها حتى يأمر وزير العدل بالإفراج عنه ، بشرط ألا تزيد المدة التى يقضياها فى هذا المحل على ستة سنوات ، وتعتبر هذه العقوبة من عقوبات الجنايات وهى جوازية أيضاً للمقاضى . كعقوبة الأشغال الشاقة ، والرأى الراجح فى الفقه أنها معادلة لعقوبة الأشغال الشاقة . وإن كانت محكمة النقض قد حكمت بأنها تعادل عقوبة السجن .

والمفروض أن المشرع قد قصد بأحكام الاعتداء على الإجرام أن تطبق - إذا كانت الجريمة التى يحاكم عنها المتهم العائد من الاجتماع ، أما إذا كانت من الجنايات فإن عقوبة الجنايات العادية تغنى عنها .

على أن المشرع فى المادة ٥٣ ع - قد رفع الحد الأقصى لعقوبة الإرسال

للمحل الخاص بالمجرمين المعتادين إلى عشر سنوات ؛ إذا كان المجرم العائد قد سبق أن حكم عليه بالأشغال الشاقة ، أو الإرغال للمحل الخاص تطبيقاً المادة ٥١ ع ، وارتكب الجريمة التي يحاكم عنها في فترة الإفراج الشرطي أو في ظرف سنتين من الإفراج النهائي عنه .

والتشريع السوري أو اللبناني يعتبر كل منهما أكثر تقدماً من التشريع المصري ، في علاج حالة المجرمين الخطرين من النواحي الآتية :

١ - أنه لم يقصر حالة المجرمين الخطرين على جرائم الاعتداء على المال التي ذكرها المشرع المصري ، وإنما جعلها عامة على جميع الجنايات وكذلك جميع الجنح العمدية .

٢ - أنه وإن كان يشترط كالتقانون المصري أن يكون المجرم عائداً طبقاً لإحدى صور العود القانونية ، إلا أنه لا يشترط فوق ذلك ما اشترطه المشرع المصري من سبق الحكم عليه بعقوبات متعددة ، بل نراه يستغنى عن ذلك باشتراط توفر حالة معينة لدى المتهم العائد هي حالة الخطورة ، وتكون من عنصرين : العنصر الأول عنصر نفسي هو حالة الاعتقاد التي عرفها بأنها : وجود استعداد نفسي دائم فطري أو مكتسب لارتكاب الجنايات والجنح ، والعنصر الثاني عنصر اجتماعي ، هو كون هذه الحالة النفسية لدى المتهم تعتبر خطراً على الأمن العام ، وقد عرف هذا الخطر بأنه : خشية ارتكاب جريمة جديدة ، (تراجع المواد ٢١٠ و ٢١٢ و ٢٥٢ سوري ، وفي القانون اللبناني المواد ٢١١ و ٢٦٢ )

وواضح أن المشرع يترك للقاضي تقدير توفر هذين العنصرين طبقاً لما يستخلصه من ظروف الجريمة وظروف المتهم الشخصية والاجتماعية . ولا يضع لذلك قرائن قانونية ، إلا بالنسبة للعنصر الثاني وحده في أحوال استثنائية (١)

(١) يرجع في ذلك كتاب الأستاذ عبد توفيق حويدب ص ٢٩٠ م ٢٩١ وما بعده .  
وتراجع المادة ٢٦٢ ج بناني (٢٥٢ سوري) .

٣ - أن القانونين السوري والبناني . لم يأخذا بمبدأ أخذ به التشريع المصري من علاج حالة المجرم الخطر ، بإجازة تغيير نوع العقوبة إلى الأشغال الشاقة ، أو إيجاد عقوبة خاصة جديدة كمقوبة الإرسال إلى المحل الخاص . وإنما جعل حالة الخطورة سبباً لرجوع الحكم على المتهم ، فضلاً عن العقوبات العنصرية المشددة بسبب العود ، بإجراء من إجراءات الرقابة (التدابير الاحترازية) . هو ما سماه العربنة "la relevation" (١) . فضلاً عن جواز الحكم عليه ببعض "العقوبات" "تبعية" أو "التدابير الاحترازية" كالمنع من الحقوق المدنية (٢) ومنع الإقامة (٣) والإخراج من البلاد (٤) وكالحرية المراقبة (٥) أو الإقامة "تجبرية" (٦) التي يجوز الحكم بها في بعض حالات العود الأخرى طبقاً لنواد ٢٦٦ و ٢٦٧ لبناني (٢٥٦ و ٢٥٧ سوري)

(١) عرفتها المادة ٧٧ لبناني بأنها أمر من قاضي بوجه المحكوم عليه في مؤسسة لاسل ، أو في منصورة ورعية عين برسوم ، وما يؤملانه وشأنه تلبية أو اقروية وتراوح مدتها بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة .

(٢) من إحدى عقوبات تبعية عرفها المواد ٩٥ و ٩٦ لبناني .

(٣) هو أحد التدابير الاحترازية التقييدية تجبرية . عرفها المادة ٨١ لبناني بأنها منع المحكوم عليه أن يوجد بعد الإخراج في الأمكنة التي عينها الحكم .

(٤) وهو إبعاد الأجانب . ويكون مؤبداً أو لمدة معينة . ظفنه المواد ٨٨ و ٨٩ لبناني .

(٥) وهي رقابة بوضع تحتها المحكوم عليه . وتبذلها هيئات خاصة ، ولا فتولها الشرطة

(٦) - (٨٥ - لبناني) وأحكامها مبسطة في نواد ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ لبناني .

(٦) وهي إحدى عقوبات الأسمية في جنح السببية (٨٠ - لبناني) . وعرفتها المادة ٤٨ بأنها تعين مقام المحكوم عليه بخاتمة تقاضى . . .

## الفصل الثالث

### الظروف المخففة

---

أثر مبدأ فردية العقوبة في سلطة القاضي الجنائي

— الظروف المخففة في التشريعات العربية —

نطاق الظروف المخففة — آثارها

---

أثر مبدأ فردية العقاب في توسيع سلطة القاضي الجنائي :

لا شك أن فردية العقاب تقتضي توسيع سلطة القاضي في تقدير العقوبات والتمييز بين المتهمين بحسب ظروفهم الخاصة .

وهذا الاتجاه يخالف مبدأين كانا في نظر بعض المصلحين من المثل العليا ، وهما شرعية العقوبات ، والمساواة بين الجرمين في العقوبة . فشرعية العقاب بالمعنى المتطرف تقتضي أن يستقر المشرع بتقدير العقوبة . وأن يحرم القاضي من كل تقدير في هذه الناحية . والمساواة بين الجرمين تقتضي أن يراعى في تقرير العقوبة فعل الجرم وجرمته دون نظر لشخصية . وقد طبق هذان المبدأان في تشريعات الثورة الفرنسية تطبيقاً مطلقاً ، فكانت العقوبات محددة تشريعاً من حد واحد ، لا يستطيع القاضي أن يغير منه أو يخفف فيه . — وهذا هو الحال أيضاً بالنسبة للحدود في الشريعة الإسلامية . وقد أثبتت الضرورات العقلية أن التطبيق في سلطة القاضي في تقدير العقوبة مضر بمصلحة

العدالة . لأن المساواة بين المتهمين ينبغي ألا تكون مساواة عمياء لا تنظر إلى ظروف كل منهم ، ولأن الألم الذي يصيب كل محكوم عليه من العقوبة يختلف بحسب ظروفه الشخصية ، فإذا ما أردنا أن نسوي بين المتهمين في مقدار الألم الذي يصيبهم فلا بد من التمييز بينهم بحسب ظروفهم الخاصة . وفضلاً عن ذلك فقد نادى الفقه الحديث بأن العقوبة لها غاية إصلاحية وإصلاح كل محكوم عليه يقتضى مراعاة حالته الشخصية وظروفه الخاصة وعدم التقييد بتقدير تشريعي مجرد للعقوبة . ولا بالمساواة المادية العمياء .

لذلك عدل المشرع الفرنسي نفسه عن طريقة العقوبات ذات الحد الواحد الثابت ، وجعل العقوبات ذات حدين بحيث يكون للقاضي بينهما حرية التقدير والتمييز بين المجرمين كل بحسب حالته . وقد سارت التشريعات الحديثة كلها على هذا المبدأ ، مبدأ العقوبات ذات الحدين ، فبإعداد حالات استثنائية محضة كما إذا كانت العقوبة الإعدام — أو عنوبة الأسفلت — أو المؤبد — فكلهما ذو حد واحد .

وفضلاً عن ذلك فقد ذهبت التشريعات الحديثة إلى أبعد من ذلك فقد أوجدت نظام الظروف القضائية المخففة . وبمقتضاها تعطى للقاضي سلطة تخفيف العقوبة المقررة للجريمة بالترول عن حدها الأدنى — إذا وجد أن ظروف الجريمة أو ظروف المتهم تستدعي هذا التخفيف في العقوبة .

وقد بدأ نظام الظروف المخففة في التشريع الفرنسي سنة ١٨٢٤ في نطاق ضيق ، ثم توسع فيه المشرع الفرنسي سنة ١٨٢٢ و ١٩٢٨ . حتى أصبح يشمل جميع الجرائم سواء كانت جنابات أو جنح أو مخالفات . وسواء أكانت منصوصاً عليها في قانون العقوبات أو في قوانين منفصلة .

### نظام الظروف المخففة في التشريعات العربية :

وفي البلاد العربية نجد أن قانون الجرائم العتافي في سنة ١٨٥٨ . رغم أنه استمد من القانون الفرنسي فإنه لم يأخذ بنظام الظروف المخففة الذي أدخل في فرنسا سنة ١٨٣٢ . وظل القانون العتافي على هذه الحال في البلاد التي كان سائداً فيها ( العراق ، لبنان ، سوريا ) حتى عولج هذا النقص جزئياً في سوريا سنة ١٣٢٩ هجرية ثم بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٣٨ . وأخيراً تضمنته نصوص المجموعتين الحديديتين في سوريا ولبنان .

وفي مصر أخذ بهذا النظام قانون العقوبات عند صدوره في سنة ١٨٨٣ نقلاً عن القانون الفرنسي وجعله شاملاً لجميع الجنايات والجناح والمخالفات كما هو الحال في التشريع الفرنسي . ولكنه عدل في هذه الناحية في سنة ١٩٠٤ ولمشارنة أحكام التشريعات الجنائية العربية في هذا الصدد لا بد أن نتكلم عن نطاق الظروف المخففة وآثارها .

### نطاق الظروف المخففة :

التشريع العراقي هو أقل التشريعات العربية تطبيقاً لنظام الظروف المخففة ، فهو لا يجعله عاماً على جميع الجرائم . ولا على نوع منها - بل إنه يقصره ضيقاً لنادة ١٩١ ع على حالة المجرم الذي يحكم بإدائته في جريمة عقوبتها بالإعدام . فلنحكمة إذاً رأيت أن ظروفه تستدعي الرأفة أن تبدل عقوبة الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة .

وفيما عدا هذه الحالة فإن التشريع العراقي يتجاهل هذا النظام ، وهو نقص كبير في هذا التشريع .

أما في مصر . ففي سنة ١٨٨٣ كان نظام الظروف القضائية المخففة عاما شاملا لجميع الجنايات والجنح والمخالفات كما هو الحال في التشريع الفرنسي . ولكن في سنة ١٩٠٤ رأى المشرع أن يلغى الحد الأدنى لعقوبات الحبس والغرامة في الجنح والمخالفات وبذلك لم يعد هناك أي داع لتطبيق نظام الظروف المخففة فيها — فأصبح طبقا للمادة ١٧ ع الحالية قاصرا على الجنايات (١) .

وفي التشريعين السوري والملياني نجد أن نظام الظروف القضائية المخففة عام يشمل جميع الجنايات والجنح والمخالفات . كما هو الحال في القانون الفرنسي والقانون المصري قبل سنة ١٩٠٤ . (راجع المواد ٢٥٣ - ٢٥٦ لبيان — ٢٤٣ ب ٢٤٦ سوري ) .

### آثار الظروف المخففة :

تتفق التشريعات العربية في أنها تعطي للقاضي في حالة توفر ظروف مخففة سلطة واسعة في تقدير العقوبة بحيث يستطيع أن يخفضها دون الحد الأدنى . وهذه السلطة تشمل أمرين :

#### (١) الاختصاصي .

أ — أن بعض الجنايات ليس تشريع بها على عدم أخذ الظروف المخففة . فمثلا المخدرات طرد المادة ٢٣ من القانون رقم ٣٤١ لسنة ١٩٥٢ .

ب — أن بعض الجنح الواردة في قوانين لاحقة على سنة ١٩٠٤ كتجنح الدعارة تنصوص عليها بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ قبل أن تشريع عقوبتها حدا أدنى — ومع ذلك لا تخضع عليها الظروف المخففة .

ج — الجنح والمخالفات التي هي عليها قوانين مستقلة سابقة على سنة ١٩٠٤ لا يترك لتقديرها حدا أدنى — لكن بقانون رقم ٣ لسنة ١٩٠٤ أصدرت بتعديل قانون العقوبات رأى لإزالة تخفيف العقوبات فيها بحيث تكون عقوبة الحبس إلى ٣٤ ساعة والغرامة إلى خمس أرووس بدلا من تطبيق نظام الظروف المخففة الذي انتهى بالنسبة للجنح والمخالفات .

١ - أن القاضي وحده هو الذي يقرر ما إذا كانت هناك ظروف تستدعي التخفيف عن المتهم أولاً - فالمرجع لا يقيد به أي قيد من حيث نوع هذه الظروف ولا حالاتها . وهذا بخلاف بعض التشريعات كالقانون السوفيتي حيث يورد المشرع قائمة بأسباب التخفيف يتقيد بها القاضي .

ووجود الظروف المخفف مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض على تقديره في ذلك .

٢ - أنه يستطيع أن ينزل عن الحد الأدنى للعقوبة العادية للجريمة . في الحدود التي يضعها القانون وتختلف باختلاف التشريعات المختلفة .

ففي مصر . حيث الظروف المخففة قاصرة على الجنايات . تبين المادة السابعة عشرة من قانون العقوبات الحد الذي يمكن أن يصل إليه التخفيف بحسب نوع العقوبة العادية للجريمة - وهي قاصرة على عقوبات الجنايات كما بينا فيما سبق .

وفي القانونين السوري واللبناني تنص على هذا الحد المادة ٢٥٢ ع لبناني ( ٢٤٣ سوري ) فيما يتعلق بالجنايات - والمادة ٢٥٤ لبناني ( ٢٤٤ سوري ) بالنسبة للجناح والمادة ٢٥٣ ( ٢٤٣ - سوري ) بالنسبة للمخالفات ويمكن الرجوع إلى هذه النصوص لمعرفة أقصى ما يمكن أن يصل إليه القاضي في التخفيف إذا وجد أن ظروف الرأفة تستدعي ذلك .

وبهنا أن نلاحظ أن الجريمة إذا كانت جنائية فإن القاضي يستطيع في بعض الأحيان أن يصل بعقوبتها إلى عقوبة الجناح . وقد جرى البحث فيما إذا كان ذلك يترتب عليه تغيير نوع الجريمة من جنائية إلى جناح . وقد قطع القانون اللبناني في هذه المسألة بنص صريح في المادة ١٨٠ التي تقرر أن الوصف القانوني للجريمة لا يتغير إذا أبدلت العقوبة بسبب الأخذ بالظروف المخففة . والمادة ١٧٩ سوري مماثلة لها . أما في مصر فالرأي الراجح المعمول به يتفق



مع الحكم المنصوص عليه في القانون السوري والبناني من أن الجريمة لا يتغير وصفها.

وقد جرى خلاف في الفقه الفرنسي وفي القضاء عن أثر الظروف المخففة على العقوبات التبعية والتكميلية. والراجع أن للقاضي أن يتجاوز عن هذه العقوبات وهذا الرأي هو الراجع أيضاً في الفقه السوري (١) إذ لا يوجد نص صريح على هذه المسألة في القانونين اللبناني ولا السوري.

أما في مصر فيظهر أن الرأي الراجع في الفقه والعمل أن العقوبات التبعية والتكميلية متى كانت حتمية أو وجوبية على القاضي فإنه يلتزم بها لأن نص المادة ١٧ لم يعطه حق إهمالها أو الإعفاء منها.

## الفصل الرابع

### وقف تنفيذ العقوبة

معنى وقف التنفيذ — إدخال هذا النظام في التشريعات العربية — شروط  
وقف التنفيذ بالنسبة إليهم ، والجريمة ، والعقوبة — آثار وقف التنفيذ —  
إلغاؤه ، وقف التنفيذ ونظام الرقابة الاجتماعية في القانون الإنجليزي .

#### وقف التنفيذ :

يهدف مبدأ فردية العقوبة إلى أن يفرق المشرع والتقاضى بين الجرمين  
في المعاملة بحسب ظروف كل منهم ، حيث لا يكون الجرمون جميعاً طائفة  
واحدة بل طوائف تعامل كل منها المعاملة التي تناسبها ، والنظام المود يحقق  
هذا الغرض إذ يتضمن معاملة خاصة بالنسبة إلى طائفة الجرمين المعتادين  
أو الخطيرين — فهو يميزهم عن الجرمين العاديين .

وقد رأى المشرع أيضاً أن هناك طائفة ثالثة تستحق معاملة خاصة ،  
أخف من معاملة الجرمين العاديين ، هي طائفة الجرمين المبتدئين أو الذين  
يمكن إحسانهم بغير تنفيذ العقوبة ، فأوجد لهم نظام وقف التنفيذ .

والمقصود بإيقاف التنفيذ أن ينطق تقاضى بالعقوبة على سبيل الإنذار  
والتهديد إليهم ، فإن حسن سيره طوال مدة وقف التنفيذ ، سقطت العقوبة  
وزالت آثارها وإن ساءت سيرته أمكن إلغاء وقف التنفيذ وفقدت  
عليه العقوبة .

#### وقف التنفيذ في التشريعات العربية :

نظام وقف التنفيذ حديث في التشريعات الجنائية ، فقد أخذ به القانون  
البلجيكي سنة ١٨٨٨ ثم نقله عنه المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في ٢٦ مارس

سنة ١٨٩١ - ولم يكن له أثر في التشريع المصري عند صدوره سنة ١٨٨٣ بالطبع . وإنما أدخل لدينا لأول مرة عند تعديل قانون العقوبات سنة ١٩٠٤ ولكنه كان ضيق النطاق جامد الشروط . فاضطر المشرع إلى تعديله في سنة ١٩٢٥ لتوسيع نطاقه . ثم وسع فيه وزاده مرونة في سنة ١٩٣٧ .

وعندما وضع القانون العراقي سنة ١٩١٨ نقل نظام وقف التنفيذ من التشريع المصري الذي كان قائماً في ذلك الوقت ( قانون سنة ١٩٠٤ ) وظل حاله على ما كان عليه حتى اليوم . فلم يتأثر بالأصلاحات والتعديلات التي أدخلت على التشريع المصري فيما يتعلق بوقف التنفيذ في سنة ١٩٢٥ ولا سنة ١٩٣٧ .

وقد أدخل نظام وقف التنفيذ في لبنان وسوريا بصدور المجموعات الجديدة ، وهو في مجموعه منقول عن النظام الفرنسي الذي يعتبر أقل تأثراً بالأراء الحديثة من التشريع المصري ذاته الذي يعتبر أكثر التشريعات العربية تقدماً من حيث توسيع نطاق وقف التنفيذ ومرونة أحكامه . كما سنبين لنا ذلك من مقارنة أحكام وقف التنفيذ في التشريعات العربية ، من حيث شروطه ، وآثاره .

#### ( ١ ) شروط إيقاف التنفيذ :

لكي يجوز للقاضي أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة يجب أن تتوفر شروط تختلف القوانين في تحديدها ، وهذه الشروط تتعلق بالجاني ، وبالجرمة ، والعقوبة .

١ - ففيما يتعلق بالمتهم ، لا بد للأمر بوقف التنفيذ أن يكون المحكوم عليه من يمكن إصلاح حالهم عن طريق التهديد بالعقوبة دون تنفيذها . وقد قلنا إن الفكرة التي يقوم عليها هذا النظام هي وجود طائفة ثالثة من المجرمين - إلى جانب الطائفتين الأولىين ، طائفة المجرمين الخطرين ، وطائفة المجرمين العاديين - هي طائفة المجرمين الثانئين أو المجرمين بطريق الصدفة أو لأسباب

عاجزة . الذين قد تقدم السجون إذا نفذت عليهم العقوبة . وينصلح حالهم بمجرد التهديد بالعقاب . ومن أجل هذه الطائفة وجد نظام وقف التنفيذ .  
 وسكن التشريعات والآراء تختلف في المعيار الذي تحدد به هذه الطائفة عن الطائفتين الأخرتين . والمعيار الأول الذي لجأت إليه التشريعات هو معيار المجرمين المبتدئين أو المجرمين لأول مرة — ثم لاحظ الباحثون أن هذا المعيار الظاهري الجامد قد يترتب عليه إخراج بعض المحكوم عليهم من هذه الطائفة مع أنهم قد يكونون قابلين للإصلاح أكثر من غيرهم . لذلك اتجه الرأي إلى ترك المسألة لمطلق تقدير القاضي . فهو الذي يقرر بحسب ما ينظهر من ظروف الجريمة وظروف المتهم . ما إذا كان يستحق أن يطبق عليه نظام وقف التنفيذ أو لا .

وقد أخذ التشريع المصري في سنة ١٩٠٤ بمعيار المجرم المبتدئ . فكان يشترط عدم وجود سوابق التهم لكي يمكن الحكم بوقف التنفيذ بالنسبة له ولكن السوابق التي تمنع وقف التنفيذ كانت تحددها المادة ٥٢ التي يشترط ألا يكون قد سبق الحكم على المتهم بعقوبة جنابة أو باحبس مدة أكثر من أسبوع — أما كان تاريخ الحكم . وعلى ذلك إذا كان قد سبق الحكم عليه بعقوبة من هذه العقوبات — حتى ولو كان الحكم مع وقف التنفيذ . إذا كانت مدة وقف التنفيذ لم تنته بعد — فإنه لا يكون من المجرمين المبتدئين ويخرج من طائفة المجرمين الذين يستفيدون من وقف التنفيذ . ولا زال هذا الشرط موجوداً في القانون العراقي في المادة ٦٩ .

ولكن منذ سنة ١٩٣٧ ألغى التشريع المصري هذا الشرط . وأصبح وقف التنفيذ في التشريع المصري جائزاً بالنسبة لكل محكوم عليه . أما كانت سوابقه . ومهما تمكن العقوبات التي سبق أن حكم بها عليه — ويكتفى المشرع المصري بشرط واحد . هو أن يرى القاضي من ظروف المتهم وأخلاقه وسلوكه . أو من ظروف الجريمة أنه لن يعود إلى الإجرام . وبذلك أصبحت سلطة القاضي التقديرية مطلقة في هذه الحالة .

أما في التشريع العراقي فتقدير القاضي مشيد بشرط عدم سبق الحكم على المتهم كما يفسر. وحتى توفر هذا الشرط أصبح وقف التنفيذ جوازياً للقاضي حسب ما يراه من ظروف المتهم.

والمانونان اللبناني والسوري يشترطان كالمانون العراقي والفرنسي عدم سبق الحكم على المتهم بمقريات معينة تختلف بحسب نوع العقوبة التي يريد القاضي الحكم بوقف تنفيذها. وقد عبرت عن ذلك المادة ١٦٩ لبناني (سوري) بأن للقاضي عند التقاضي عند التقضاء بعقوبة جنحة أو مخالفة أن يأمر بوقف تنفيذها إذا لم يسبق أن قضى على المحكوم عليه بعقوبة من نوعها أو أشد.

وفضلاً عن ذلك فإن المانونين اللبناني والسوري يشترطان شرطاً آخر لا وجود له في المانون المصري ولا العراقي، وهو أن يكون المتهم محل إقامة حقيقي في داخل الدولة — وألا يكون قد تقرر طرده قضائياً أو إدارياً (إبعاده) إذا كان أجنبياً.

وبدري أن في هذين "مانونين" يوجد الشرط الثالث المشترك بين جميع التشريعات، وهو أن يرى القاضي من ظروف المتهم أنه لن يعود للإجرام وهو الشرط الذي يكتفي به المشرع المصري — ويضيف إليه المشرع السوري واللبناني الشرطين الآخرين اللذين أشرنا إليهما ومما يشرط عدم سبق الحكم عليه بعقوبة من نوع العقوبة الموقوف تنفيذها أو أشد، وشرط وجود محل الإقامة.

٢ — فيما يتعلق بالجريمة — كان المانون المصري سنة ١٩٠٤ يقصر وقف التنفيذ على المحكوم عليهم في جريمة جنحة فقط، دون الجنايات والمخالفات وفضلاً عن ذلك كان يشترط بعض الجنح صراحة من تطبيق هذا النظام. وفي سنة ١٩٢٥ أصبح وقف التنفيذ جائزاً في جميع الجنح، وفي الجنايات

( متى كان الحكم فيها بعقوبة الحبس مدة أقل من سنة ) دون مخالفات .  
ولا يزال التشريع المصري على هذه الحال . أي أنه لا يجوز وقف التنفيذ  
في المخالفات . بحجة أنها لا تعتبر سوابق . وأن عقوبتها تافهة لا تستحق  
وقف التنفيذ .

ولكن استثناء المخالفات من وقف التنفيذ أمر لا مبرر له . وينتقده الفقه  
ولذلك ترى القوانين العربية الأخرى ، كالقانون العراقي والسوري واللبناني  
كلها تجيز وقف التنفيذ في المخالفات . كما تجيزه في الجح وفي الجنايات ( متى  
توفرت الشروط التي سنذكر عنها بالنسبة للعقوبة المحكوم بها ) .  
على أنه يجوز التشريع بنص صريح أن يمنع وقف التنفيذ بالنسبة لجريمة  
من الجرائم . وقد فعل المشرع المصري ذلك بالنسبة لجرائم المخدرات .

### ٣ - فيما يتعلق بالعقوبة المحكوم بها .

من المنطقي عليه أن عقوبات الجنايات لا يجوز الحكم بوقف تنفيذها  
وبذلك فإن العقوبات التي يجوز الأمر بوقف تنفيذها هي عقوبة الجح  
( أو المخالفات في بعض التشريعات ) .

وحسباً للقانون المصري سنة ١٩٠٤ . كانت العقوبة الوحيدة التي يجوز  
الأمر بوقف تنفيذها هي عقوبة الحبس لمدة أقل من سنة - سواء صدرت  
في جنحة أو في جنابة طبقاً لقانون سنة ١٩٢٥ - فلا يمكن يجوز وقف تنفيذ  
الغرامة . ولا العقوبات التكميلية أو النعية . ولكن المشرع في سنة ١٩٢٧  
عدل عن ذلك وأصبح يجوز الأمر بوقف تنفيذ عقوبة الحبس . إذا كانت  
مدتها سنة أو أقل ، وكذلك عقوبة الغرامة . بل وأجاز المشرع أيضاً الأمر  
بوقف العقوبات النعية أو التكميلية بنص صريح في الحكم . على أن محكمة  
النقض تستثنى المصدرة من ذلك لأنها يحكم حبسيتها لا تغيبها . وقف التنفيذ .  
أما القانون العراقي فلا يزال على القاعدة القديمة التي كانت مقررة لدينا

بقانون سنة ١٩٠٤ وهي قصر وقف التنفيذ على عقوبة الحبس لمدة أقل من سنة .

والقانونان السوري والملياني يحيزان وقف التنفيذ في جميع عقوبات الجنح أو المخالفات دون عقوبات الجنايات ولكنها ينصان صراحة على عدم جواز وقف تنفيذ العقوبات الاضافية أو الفرعية أو تدابير الاحتراز (الوقاية) .

#### ب - آثار وقف التنفيذ :

قلنا إن وقف تنفيذ العقوبة يجعلها تهديدية لمدة معينة : وتأكيذاً لذلك كان قانون سنة ١٩٠٤ المصري يوجب على القاضي بعد النطق بالحكم أن ينذر المحكوم عليه بأنه لو حكم عليه مرة أخرى فإن العقوبة ستنفذ عليه بتمامها . بل وينطبق عليه أحكام العود إذا توفرت شروطه . ولكن قانون سنة ١٩٣٧ لم يوجب على القاضي النطق بذلك الاذار باعتبار أن هذا مفهوم ضمناً من وقف التنفيذ .

ولتشريعات العربية كلها تجعل وقف التنفيذ لمدة خمس سنوات إذا كانت العقوبة المرفوعة من عقوبات الجنح . . . . . ولكن تشريع المصري تعدل أخيراً واكتفى بمدة ثلاث سنين وذلك لكي تكون متسقة مع مدة التقادم في الجنح . وفي القانون الملياني حيث يجوز وقف تنفيذ عقوبات المخالفات فإن المدة بالنسبة لها تكون سنين . وتبدأ المدة من تاريخ صدور الحكم نهائياً .

ومنى انقضت المدة دون أن يلغى وقف التنفيذ فإن الحكم يعتبر كأن لم يكن . وبصبح المتهم في حكم من أعيد اعتباره وتزول كل الآثار الجنائية لهذا الحكم . فلا يعتبر سابقة في العود مثلاً .

إلغاء وقف التنفيذ : طبقاً للقانون المصري الحالي نجرم المادة ٥٦ إلغاء

وقف التنفيذ في حالتين : الأولى إذا صدر عند المحكوم عليه في خلال مدة

أن القضاء والمجتمع يكفیان بالتزام موقف سلبی فی حالة وقف التنفيذ ، ولا يقومان بأی عمل إيجابي بقصد معاونة المحكوم علیه علی إصلاح نفسه وتقويم حاله . وقد أثبت التجارب أن هذا الموقف السلبی لا يكفي لمعالجة الإجرام . بل لابد أن تقوم الهيئة الاجتماعية — عن طریق القاضي أو أية هيئة أخرى — بدور إيجابي لرعاية المتهم . ومساعدته علی الابتعاد عن العوامل التي أدت إلى فسادہ . ونظام الرقابة أو الرعاية الاجتماعية یضمن لنا ذلك .



## خاتمة

النظم الأخرى التي تحقق فكرة فردية العقوبة :

مبدأ فردية العقوبة يمكن النظر إليه من ناحيتين :

أولاً : فردية العقوبة بمعناها الواسع . أو ما يعبر عنه بالفردية التشريعية والقضائية . ومعناها أن يكون التحديد التشريعي للجرائم من المرونة بحيث يسمح للقاضي - أو يوجب عليه - مراعاة الظروف الشخصية لكل منهم ، ويترتب على ذلك زيادة سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة ومقدارها بحسب ظروف كل منهم على حدة . ولو أدى ذلك إلى التمييز بين المذنبين بحسب ظروفهم الشخصية تمييزاً قد يخل بالمساواة المادية الظاهرية بينهم ، وإن كان في الوقت نفسه يحقق المساواة في الألم الناتج من العقوبة أو المساواة في الغرض الذي ترمى إليه العقوبة في جميع الأحوال ، وهو إصلاح المجرم المحكوم عليه . ولو اقتضى هذا الإصلاح الخروج على مظاهر العدالة الحسية أو المساواة المادية .

والنظم التي توجد في تشريعاتنا لتحقيق فردية العقاب بهذا المعنى الواسع هي التي درسناها فيما سبق . وهي العود ، والظروف القضائية المخففة ووقف التنفيذ .

ثانياً : فردية العقوبة بالمعنى الضيق . ويعبر عنها بفردية العقوبة من الناحية الإدارية . أو فردية العقوبة عند التنفيذ - ومعناها أن يكون نظام معاملة المحكوم عليهم بعقوبة مقيدة للحرية من المرونة والسعة والتنوع بحيث يكفل للسلطة المشرفة على التنفيذ أن تكفل لكل مجرم المعاملة التي تناسب مع حالته الشخصية وظروفه الخاصة ، سواء من الناحية الجسمية والعقلية

والنفسية أو الاجتماعية . وقد يؤدي ذلك إلى اختلاف المعاملة بين طوائف المسجونين . ولكن النظم الجنائية الحديثة نجح هذا التمييز متى كان ضروريا لتحقيق غاية العقوبة الجنائية . وهي إصلاح المجرم .

وأهم النظم التي تحقق فريدة العقوبة بهذا المعنى التنفيذى هي المعصية غير محدودة المدة ، والافراج الشرطى ، والسجون الخاصة - وكذلك الاشراف القضائى على السجون - وكلها من المسائل التي تدخل في صميم نظام العقوبة وقواعد تنفيذها أى في نطاق علم العقاب أكثر مما تدخل في نطاق دراستنا الحالية - فضلا عن أن محال هذه الدروس المحدودة لا ينفع لها - ورجو أن نتاح انا فرصة أخرى لدراستها بما تستحقه من عناية وتفصيل .



# المقدمة

## مقدمة :

٥	( ١ ) في غاية الدراسة وطريقتها . . . . .
	( ب ) مصادر التشريع الجنائي وتطوره في البلاد العربية . . . . .
٧	الشرعة الإسلامية . . . . .
٨	المصادر الأوربية . . . . .
٩	التقسيم العلي للتشريعات الجنائية العربية . . . . .
	( ج ) التعريف بالقوانين الجنائية العربية . . . . .
١١	١ - في المملكة السعودية . . . . .
١١	٢ - في اليمن . . . . .
١١	٣ - في مصر . . . . .
١٢	٤ - في ليبيا . . . . .
١٣	٥ - في العراق . . . . .
١٤	٦ - في السودان . . . . .
١٥	٧ - في لبنان . . . . .
١٥	٨ - في سوريا . . . . .

## الباب الأول - شرعية الجرائم والعقوبات ونتائجها

### الفصل الأول - مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

١٩	معنى الشرعية . . . . .
٢٠	نتائج مبدأ الشرعية . . . . .
٢٠	المبدأ في الفقه الإسلامي . . . . .
٢٥	في التشريع المصري والعراقي . . . . .
٢٦	في التشريع السوري واللبناني . . . . .

## الفصل الثاني - مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية

٢٧	معنى المبدأ في الشريعة الإسلامية . . . . .
٢٨	في التشريعين المصري والعراقي . . . . .
٣٠	في التشريعين السوري واللبناني . . . . .

## الفصل الثالث - التفسير الضيق للقوانين الجنائية وسلطة المحاكم في تطبيقها

٣٢	سلطة المحاكم في التفسير . . . . .
٣٣	سلطانها في الرقابة على شرعية القوانين وعدم رجعيتها . . . . .

## الباب الثاني - إقليمية القوانين الجنائية

### وقواعد القانون الجنائي الدولي في الدول العربية

#### الفصل الأول - مبدأ إقليمية القانون الجنائي

٣٧	أساس المبدأ . . . . .
٣٧	تطبيقه في الشريعة الإسلامية . . . . .
٣٨	الدول العربية الحديثة والامتيازات الأجنبية . . . . .
٣٩	المجموعات العربية الحالية . . . . .
٤٠	ضرورات التعاون الدولي وقبول المبدأ . . . . .

#### الفصل الثاني - الولاية الذاتية للتشريع الجنائي في حالة

##### الجرائم الماسة بكيان الدولة وسلامتها

٤٢	تقييد مبدأ الإقليمية . . . . .
٤٢	حالاته وشروطه في مصر والعراق . . . . .
٤٤	حالاته وشروطه في لبنان وسوريا . . . . .
٤٤	حالاته وشروطه في القانون السوداني . . . . .

#### الفصل الثالث - الولاية الشخصية للقانون الجنائي في حالة

##### الجرائم التي يرتكبها الرعايا في الخارج

٤٦	علة الاستثناء . . . . .
٤٧	شروطه في التشريع المصري والعراقي . . . . .

١٢٩	في البلاد العربية
٤٧	في القانونين اللبناني والسوري
٤٨	في التشريع السوداني
٤٩	استثناءات أخرى

## الفصل الرابع - الولاية العالمية الاحتياطية للتشريع الجنائي

### في البلاد العربية

٥٠	الاتجاه الحديث نحو الولاية العالمية
----	-------------------------------------

## الفصل الخامس - أثر التشريع والأحكام والإجراءات

### الأجنبية على إقليم الدولة

٥٣	( أ ) عدم الاعتراف بالتشريعات الجنائية الأجنبية بأثر على إقليم الدولة
٥٧	( ب ) مدى الآثار المعترف بها للأحكام الجنائية في التشريعات العربية
٦٢	( ج ) أثر الإجراءات الأجنبية في الدول العربية ونظام الإنايات القضائية

## الفصل السادس - نظام تسليم المجرمين

٦٥	القواعد التي تحكمه في البلاد العربية
٦٧	أحكام التسليم طبقاً للاتفاقية الجماعية بين دول الجامعة العربية

## الفصل السابع - إتفاقية تسليم المجرمين

### بين دول الجامعة العربية

٧٢	نصوص الاتفاقية
----	----------------

## الباب الثالث - فكرة العقوبة الإصلاحية ومبدأ فردية العقوبة

### في التشريعات العربية

## الفصل الأول - مبدأ فردية العقوبات في التشريعات العربية

٨١	أغراض العقوبة الجنائية
٨٣	معنى فردية العقوبة



٨٤	موقف التشريعات العربية المختلفة من مبدأ فردية العقوبة . . . . .
٨٦	التقدير التشريعي للعقوبات بحسب جسامه الجرائم وتقسيم العقوبات . . . . .
٨٧	التقسيم الثلاثي للعقوبات بحسب أنواع الجرائم في التشريع المصري . . . . .
٩٠	تقسيم العقوبات في الفقه الاسلامي . . . . .

## الفصل الثاني - نظام العود في التشريعات العربية

٩٣	أساس نظام العود . . . . .
٩٥	العود في التشريعات الجنائية العربية . . . . .
٩٦	شروطه وحالاته وأنواعه . . . . .
١٠٣	آثاره . . . . .
١٠٤	العود المتكرر ، واعتياد الإجرام ، والحالة الخطرة . . . . .

## الفصل الثالث - الظروف المخففة

١١٠	أثر مبدأ فردية العقاب في توسيع سلطة القاضي الجنائي . . . . .
١١١	نظام الظروف المخففة في التشريعات العربية . . . . .
١١٢	نطاق الظروف المخففة . . . . .
١١٣	آثار الظروف المخففة . . . . .

## الفصل الرابع - وقف تنفيذ العقوبة

١١٦	معنى وقف التنفيذ . . . . .
١١٦	وقف التنفيذ في التشريعات العربية . . . . .
١١٧	شروط وقف التنفيذ . . . . .
١٢١	آثار وقف التنفيذ . . . . .
١٢١	إلغاء وقف التنفيذ . . . . .
١٢٣	وقف التنفيذ والرقابة الاجتماعية . . . . .